



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 89/2013 – São Paulo, quinta-feira, 16 de maio de 2013

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22262/2013

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0009181-49.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009181-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
REQUERIDO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : LEONARDO DE CASTRO TRINDADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00096585120124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão de tutela antecipada apresentado pela União contra a decisão proferida pela MMª Juíza Federal da 2ª Vara de Campo Grande/MS que, nos autos da ação civil pública nº 0009658-

51.2012.4.03.6000, determinou **ou (a)** o deslocamento de servidores concursados integrantes de órgãos da União, pertencentes à área médica, para atendimento aos presos internados no Presídio Federal de Campo Grande/MS, devendo ser transferido ao menos um médico especialista em clínica geral e outro especialista em psiquiatria; **ou (b)** a contratação de tais profissionais por tempo determinado, por meio de procedimento simplificado, até o término de concurso público para o preenchimento de tais vagas. Fixou-se, ainda, o prazo de 30 (trinta) dias para que a União iniciasse os procedimentos para a realização de concurso público visando o preenchimento das vagas de médicos já existentes no presídio federal de Campo Grande/MS.

Sustenta a União a existência de manifesto interesse público, bem como de risco de grave lesão à ordem e à economia públicas. Aduz que a decisão causa impacto à ordem administrativa, "*pois a União não pode ser compelida a deslocar dois médicos, seguramente necessários nos postos em que hoje se encontram (e que também não podem ser compelidos a terem suas funções e exercício profissional alterados sem previsão legal)*" (fls. 3vº). Alega que as medidas impostas são "*destituídas de necessidade fática*" (fls. 3vº) e, se executadas, "*a Administração Federal Prisional terá que abandonar o atual meio paliativo de adimplir a assistência médica de atenção básica aos presos*" (fls. 3vº). Argumenta que a "*assistência médica in loco (dentro da Penitenciária Federal) é limitada aos procedimentos de atenção básica à saúde, porquanto a atenção de média e de alta*

complexidade somente pode ser adequada e completamente asseguradas nos correspondentes níveis do SUS" (fls. 4vº). Entende que o art. 14, da Lei nº 7.210/84 (Lei de Execuções Penais) apenas impõe a prestação de assistência médica, mas *"não exige que a preste, mediante todos os níveis de complexidade (básica, média e alta), exclusivamente dentro do estabelecimento penal"* (fls. 5). Explica haver prova inequívoca de que a assistência médica está sendo *"efetivada por meio da atuação de médicos colaboradores"* (fls. 5), os quais consistem em *"colaboradores eventuais, cedidos de outros órgãos, que atuam nessas Unidades esporadicamente, os quais recebem diárias e passagens necessárias ao seu deslocamento 02 (dois) Médicos Clínicos e 01 (um) Psiquiatra, os quais atuaram em todo o decorrer do ano de 2012"* (fls. 5). Assevera ser desnecessário o deslocamento de funcionários, pois entende que a assistência médica está sendo prestada, e que há a necessidade de que os médicos sejam mantidos em outras entidades federais, por ser notória a *"escassez de servidores médicos, civis e militares, na Administração Federal"* (fls. 5vº). Aduz que a tutela antecipada *"não tem nenhum escoramento probatório"* (fls. 6), por inexistir prova *"de que existem servidores médicos 'disponíveis' em outros órgãos ou Entidades Federais"* (fls. 6).

Argumenta que a concessão da tutela antecipada para o deslocamento de médicos é inviável em razão de sua *"impossibilidade fática (ad impossibita nemo tenetur), ou, como se diz em Direito Público, transcende à 'reserva do possível'"* (fls. 7), ao passo que alega que o comando para a contratação de profissionais da saúde consiste em *"providência temporária concretamente prescindível"* (fls. 7).

Expõe que *"a União iniciou, já para este ano de 2013, procedimentos com vistas à promoção de concurso público para provimento dos cargos médicos no Sistema Penitenciário Federal"* (fls. 7vº), sustentando que até que seja realizado o concurso deve *"dar-se continuidade, temporariamente, à assistência médica por médicos colaboradores, e não interrompê-la para a tentativa de execução das medidas temporárias antecipadas"* (fls. 7º). Aduz, ainda, que a contratação de médicos temporários é vedada pelo art. 37, inc. II, da CF, que exige concurso público, também contrariando a Súmula nº 685, do C. STF.

A fls. 254, abri vista à Defensoria Pública da União e ao Ministério Público Federal, os quais se manifestaram a fls. 257/260 e 262/265, respectivamente, pelo indeferimento do pedido.

É o breve relatório.

Primeiramente, destaco que não foram expostas as razões pelas quais existiria eventual risco de lesão à economia pública, o que torna inviável o exame do requerimento de suspensão com base neste fundamento.

Outrossim, entendo que não há demonstração concreta do risco de grave lesão ao interesse público ou à ordem pública, na forma exigida pelo art. 4º da Lei nº 8.437/92. Em sua substância, a peça inaugural objetiva demonstrar: a) que o serviço de assistência médica está sendo prestado; b) que a transferência de médicos poderia trazer prejuízo ao atendimento em outras instituições federais; e c) que a contratação temporária de profissionais é desnecessária.

Contudo, os argumentos de que *"a Administração Pública está assegurando o resultado prático de assistência à saúde do preso"* (fls. 7/7vº) e de que haveria *"prescindibilidade de impor-se a contratação temporária de médicos"* (fls. 7vº) não são aptos a demonstrar a existência de risco ao bom exercício da função administrativa, tendo em vista que o aumento no número de profissionais da área médica na Penitenciária de Campo Grande poderia, no máximo, trazer diminuto gasto financeiro à Administração Pública, resultando, em contrapartida, em provável melhora dos serviços de saúde dentro do presídio. Logo, não é possível extrair destas alegações a existência de risco de excepcional proporção ao interesse público.

Além disso, a decisão que defere a antecipação da tutela não exige que a União remova médicos concursados de postos onde hoje prestam serviços de saúde, nem impõe que haja a transferência de servidores contra a vontade dos mesmos. Ao revés, o que se verifica, é que a decisão de primeiro grau é bem sensata e flexível quanto à solução que adota, facultando à própria União definir, discricionariamente, se o melhor para a Administração Pública seria a transferência de servidores concursados - evidentemente desde que isso não traga prejuízos aos serviços médicos prestados no posto onde o servidor exerce suas funções -, ou se o melhor seria a contratação de médicos temporários. Note-se que o *decisum* consignou expressamente que *"A opção fica a critério do juízo de conveniência e oportunidade da União Federal"* (fls. 197). Assim, se a União entende que a transferência de médicos concursados poderá trazer riscos à prestação dos serviços de saúde, então deverá proceder à contratação de médicos temporários, conforme autoriza o provimento atacado.

Já a alegação de que a contratação de profissionais temporários viola o art. 37, inc. II, da CF, não pode ser objeto de análise no âmbito deste incidente de suspensão, tendo em vista que se trata de matéria, cujo questionamento deve ser realizado nas vias ordinárias. Neste sentido: *"A decisão será suspensa apenas quando for constatada a existência de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, não se prestando a medida ao exame da legalidade ou constitucionalidade das decisões judiciais"* (STJ, AgRg na SS nº 1.891, Corte Especial, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 18/11/09, v.u., DJe 17/12/09). O mesmo ocorre em relação ao argumento de que a tutela antecipada *"não tem nenhum escoramento probatório"* (fls. 6), já que é impossível tal exame em sede de suspensão liminar.

Por estes motivos, entendo que a peça inaugural não traz fundamento hábil a demonstrar a concreta existência de risco à ordem ou ao interesse público.

Outrossim, mostra-se desaconselhável, *in casu*, a suspensão da tutela antecipada, já que poderia acarretar riscos à saúde dos detentos, além de incrementar o risco de fugas. É de se observar que mesmo os elementos trazidos aos autos pelo requerente apontam para a necessidade de melhoras nos serviços de saúde prestados na Penitenciária de Campo Grande. Como se extrai do documento de fls. 208/212, a assistência médica do presídio vem dependendo, "como forma paliativa" (fls. 208), dos serviços de "colaboradores eventuais, cedidos de outros órgãos, que atuam nessas Unidades esporadicamente" (fls. 208, grifei). Extrai-se também do documento que "devido à baixa demanda e a atuação dos profissionais enfermeiros nos estabelecimentos no que tange as suas atribuições, faz-se necessário a presença do Médico Clínico apenas duas vezes na semana e do Psiquiatra a cada quinze dias, o que vem sendo cumprido" (fls. 209), o que torna preocupante a eventual necessidade de atendimento médico urgente ou contínuo, especialmente em relação a casos de natureza psiquiátrica. Nota-se, finalmente, que a Penitenciária de Campo Grande/MS não conta com nenhum médico concursado em seus quadros - segundo o descrito a fls. 211 (Questionamento nº 7), o presídio dispõe de "uma Psicóloga, um Dentista, uma Enfermeira, uma Farmacêutica, uma Assistente Social, uma Terapeuta Ocupacional, duas Técnicas em Enfermagem e uma Assistente em Consultório Dentário" (fls. 211) - sendo que o atendimento por médico clínico ou por psiquiatria só é suprido por "colaboradores eventuais" (fls. 211). Necessário ressaltar que o dever do Estado de prestar adequado serviço médico (art. 196, CF) também se estende àqueles que se encontram no cumprimento de penas privativas de liberdade.

É de se destacar, ainda, trecho do parecer apresentado nos autos de Origem pelo Ministério Público Federal, no qual é exposta a preocupação com pacientes que dependem de tratamento psiquiátrico, bem como com a necessidade de deslocamento de detentos para terem acesso à prestação de serviços médicos (fls. 190/191):

"No que concerne ao pressuposto 'relevante fundamento da demanda' resta cabalmente afirmado e corroborado na inicial que a União, há bastante tempo, vem descumprindo a sua obrigação de prover tratamento médico de maneira permanente e com qualidade dentro do Presídio Federal de Campo Grande.

(...)

Noutro vértice, o pressuposto 'justificado receio de ineficácia do provimento final' é cabalmente atendido no caso, haja vista que, sem a presença de médicos no presídio, os internos estão privados dos serviços de saúde, havendo graves prejuízos para o desenvolvimento das ações preventivas e curativas, bem como ao acompanhamento dos casos envolvendo pacientes com transtorno mental e/ou que façam uso de medicação psicotrópica.

Ademais, não se olvide que, em sendo necessário o atendimento médico ao detento, este certamente demandará a mobilização de dezenas de agentes penitenciários e a disponibilização de viaturas para o deslocamento do preso até uma unidade básica de saúde mais próxima, colocando em risco a segurança pública e a própria eficácia do Sistema Penitenciário Federal."

Assim, mostra-se temerária a suspensão da tutela antecipada, tanto em razão do risco de prejuízo ao atendimento médico que deve ser prestado na Penitenciária de Campo Grande/MS - com possível risco à saúde dos detentos -, como em razão do risco à segurança da população local, decorrente do perigo de fugas de presidiários em deslocamento para consultas ou tratamentos médicos externos que poderiam ser realizados dentro do próprio presídio.

Ante o exposto, indefiro o pedido de suspensão. Decorrido *in albis* o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa. Comunique-se. Int. Dê-se ciência ao MPF.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

Newton De Lucca

Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22214/2013

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024921-48.1998.4.03.9999/SP

98.03.024921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA TEREZA BUFFOLO BICHARA e outro
: CARLA TEREZA BICHARA
ADVOGADO : MARCOS NAPOLEAO REINALDI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : NIVEA VIEIRA PIOVANI e outros
: LUZIA VIEIRA COSENZA
: MARINA VIEIRA FONTANESI
: DOMINGOS VIEIRA NETO
: MARIA DA GRACA VIEIRA
: JOSE LASARO VIEIRA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 83.00.00058-5 1 Vr ITATIBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005474-97.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.005474-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CREUSA ALVES DE SOUZA e outro
: ORIVANDA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020162-64.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.020162-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : UNIDADE DE DIAGNOSTICO PRO MULHER JOSE MANUEL BRAGA FILHO
: ASSOCIADOS S/C LTDA
: GRA IMAGEM LTDA
: AUDI DIAGNOSTICOS S/C LTDA
: H S A DIAGNOSTICOS LTDA
: S R T IMAGEM S/C LTDA
ADVOGADO : CELIA MARIA ANDERAO S e outro
: MARCELO BAPTISTA DA COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031829-47.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.031829-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : RIPIVEL RIBEIRAO PIRES VEICULOS LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045153-41.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.015179-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BANCO INDUSCRED S/A
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.45153-6 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028748-96.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.028748-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GRANJA ROSEIRA LTDA
ADVOGADO : OTAVIO DE MELO ANNIBAL
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00024-3 1 Vr CONCHAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033690-34.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.033690-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : NELSON NERY JUNIOR e outro

ADVOGADO : MARIA ALCIDIA FELIPPE ALMEIDA NERY
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : VIVIAN LEINZ e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046924-83.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SILVIA FEOLA LENCIONI FERRAZ DE SAMPAIO e outro
: ROGERIO FEOLA LENCIONI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : RAYES E FILHOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00469248320004036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014249-61.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.014249-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro
APELADO : MARCOS VINICIUS DA SILVA CENEVIVA
ADVOGADO : FLAVIO BENEDITO MIANI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001670-72.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.001670-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : CARLOS JACI VIEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FATIMA REGINA VIEIRA GASPARINI incapaz e outros
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA e outro
REPRESENTANTE : IRACEMA VIEIRA RODRIGUES GASPARINI
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA
APELADO : FRANCIELI ALVES DOS REIS incapaz
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA e outro
REPRESENTANTE : IZABEL SANTANA DE SOUZA
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA
APELADO : MICHELE DO LAGO RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA e outro
REPRESENTANTE : MARIA RITA DO LAGO
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA
APELADO : VALDECI MARTINS incapaz
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA e outro
REPRESENTANTE : TEREZINHA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES DE AVILA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0904929-56.1986.4.03.6100/SP

2001.03.99.011288-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : REFORPLAS S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.09.04929-0 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028998-94.1997.4.03.6100/SP

2002.03.99.017923-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LUIZ CARLOS CHINGOTTI e outros
: ONEIDE COSTARDI WILD
: ROMUALDO MAGOSSI
: TORAO TAKEDA
: VALTER SIMOES DE AZEVEDO
ADVOGADO : FLORIANO ROZANSKI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.28998-2 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00013 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0017278-82.1987.4.03.6100/SP

2002.03.99.031874-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
RECORRENTE : LAVINIA VIEIRA VENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GERALDO BARALDI JUNIOR
RECORRIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 87.00.17278-2 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046283-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046283-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : BENIVALDO LOPES
ADVOGADO : MARIO LUIS DA SILVA PIRES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00069-1 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004559-73.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI
: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
RÉU : EUDEZIO CATULA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU : GENIZIO PEREIRA e outros
: GERALDO BATISTA DE SOUZA
: HAYDEE ROSA DA SANTA CRUZ OLIVEIRA
: HELIO AUGUSTO DE OLIVEIRA
: IDALICIO MONTEIRO DE OLIVEIRA
: JOSE NOGUEIRA CARVALHO
: JOSE BENEDITO RAMOS
: JOSE OSMAR DA CUNHA
: JOSE DOMINGOS DIONISIO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MOREIRA RAMOS e outro

No. ORIG. : 2000.03.99.020057-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063963-55.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.063963-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA AUGUSTA SAMPAIO SANDRIN
ADVOGADO : GILBERTO NUNES FERNANDES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 93.00.00046-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002007-14.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.002007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GABRIELINA BENTO TORRES
ADVOGADO : CLAUDIO MIGUEL CARAM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LARANJAL PAULISTA SP
No. ORIG. : 01.00.00056-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008686-30.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008686-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALZIRA DE OLIVEIRA PIZZA
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
: MARIA APARECIDA DA SILVA
: ANTONIO MARIO TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 01.00.00044-2 2 Vr BATATAIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0605000-04.1995.4.03.6105/SP

2003.03.99.018367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ROBERTO ADELINO CHIAVOLONI e outro
: REGINA DE FATIMA DA SILVA CHIAVOLONI
ADVOGADO : MILTON JOSE APARECIDO MINATEL
SUCEDIDO : RENATO ALEXANDRE CHIAVOLONI falecido
: REINALDO CESAR CHIAVOLONI falecido
No. ORIG. : 95.06.05000-7 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023925-34.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ROSELI MARIA CESARIO GRONITZ e outro
: MARIA CRISTINA MELLO DA FONSECA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro
APELADO : HARRY SIEGFRIED PETER JUNIOR e outro
: SILVIA REGINA MILLS PETER
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-36.2003.4.03.6125/SP

2003.61.25.000226-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JAIRO SEIXAS DE MELLO
ADVOGADO : RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002263620034036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008997-97.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.008997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DE OLIVEIRA e outros
: MANOEL RODRIGUES
: OSMAR FRANCISCO DE OLIVEIRA
: PEDRO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016367-41.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.016367-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA
: KATIA APARECIDA MANGONE
AGRAVADO : JOSE MARTINS MENDES
ADVOGADO : EUGENIO PEREZ NETO
: ELISETE DE JESUS BARRETO
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.00.50042-9 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024196-73.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.024196-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ADMO CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO ROESCH
: ERASMO MENDONCA DE BOER
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.04.73033-0 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002686-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.002686-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DJALMA SOARES VIANA
ADVOGADO : ALCIDES CAETANO
No. ORIG. : 00.00.00050-7 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027114-83.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027114-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BANK OF AMERICA S/C CORRETORA DE CAMBIO E VALORES
MOBILIARIOS e outros
: BANKBOSTON NA
: BANKBOSTON DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
: S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033684-85.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.033684-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002341-65.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.002341-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE BARRETOS
ADVOGADO : PAULO DE CARVALHO KALINAUSKAS JUNIOR

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013299-07.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013299-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSIELE MIGUEL DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REPRESENTANTE : JOAO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005240-27.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005240-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JACINTO CIRIO BARBOSA
ADVOGADO : RAQUEL MIRANDA FERREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030643-19.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.030643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSUE MARTINS DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : EVELYN VILA PEREIRA
REPRESENTANTE : LYA FREIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EVELYN VILA PEREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE VENCESLAU SP
No. ORIG. : 04.00.00046-2 1 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032516-54.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.032516-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GILDA LOURENCO BARBIERI
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA AMELIA D ARCADIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00188-7 1 Vr MONTE MOR/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-80.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000230-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TERESA CRISTINA CIARLARIELLO CUNHA RODRIGUES
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010159-40.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010159-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SUPERMERCADO JAU SERVE S/A
ADVOGADO : RALPH SIMOES DE CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003303-21.2005.4.03.6113/SP

2005.61.13.003303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : MAURO DONISETE DE SOUZA (Int.Pessoal)
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE FRANCA SP
ADVOGADO : BEIJAMIM CHIARELO NETTO (Int.Pessoal)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

APELADO : LUCIANA ROSA DE MORAES
ADVOGADO : LORENA CORTES CONSTANTINO e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0124061-98.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.124061-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : AUREA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A e outros
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: HENRIQUE CONSTANTINO
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.05.14759-9 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009030-06.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009030-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CARLOS ANTUNES DE MORAES
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00096-0 3 Vr TATUI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026848-68.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.026848-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JESSICA GISELE SENHA incapaz
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
REPRESENTANTE : MERCEDES SENHA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEONIR ORTIZ SANTA ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 03.00.00075-5 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0904242-29.1998.4.03.6110/SP

2006.03.99.038396-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : HOSPITAL PSIQUIATRICO SANTA CRUZ S/C LTDA
ADVOGADO : SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 98.09.04242-6 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007092-63.1988.4.03.6100/SP

2006.03.99.045922-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Furnas Centrais Elétricas S/A
ADVOGADO : JACY DE PAULA SOUZA CAMARGO e outro
APELADO : JOSE MARCELINO DO CARMO espólio
ADVOGADO : JOSE MARIA DIAS NETO e outro
REPRESENTANTE : AQUILINO DO CARMO
No. ORIG. : 88.00.07092-2 1 Vt SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007219-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.007219-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MONSANTO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
: MARCELLO PEDROSO PEREIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010972-33.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOELMA SANTOS COSTA
ADVOGADO : JOSE FERNANDO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023419-53.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023419-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LEILA APARECIDA DE BARROS GARRIDO DE PAULA
ADVOGADO : AMADEU ROBERTO GARRIDO DE PAULA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00234195320064036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013486-41.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013486-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ILDA APARECIDA LOPES
ADVOGADO : LUCIANA FERREIRA GAMA PINTO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL

PARTE RE' : JOSE ALEXANDRE DE SOUZA
No. ORIG. : 00134864120064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001021-55.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro
APELADO : MARILIA PISSATO FERREIRA
ADVOGADO : LUCIANE MARTINS PEREIRA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001168-86.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.001168-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : OSVALDO EVARISTO DE SOUZA
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO DA SILVA OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : MACSSUTI IND/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051621-85.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.051621-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TERRALIDER ENGENHARIA ADMINISTRACAO E NEGOCIOS
IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : MARIO SERGIO SOBREIRA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00516218520064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015811-10.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015811-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FORTUNATA COLSERA BRAVO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA APARECIDA DA SILVA FACIOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 05.00.00087-3 1 Vr BRODOWSKI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042491-32.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.042491-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRMA MORETTO ZAFANI
ADVOGADO : PAULO WAGNER GABRIEL AZEVEDO
No. ORIG. : 06.00.00080-2 1 Vr MACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009947-57.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.009947-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LEANDRO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO EZEQUIEL INACIO BARBOSA (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FATIMA REGINA DA COSTA QUEIROZ e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034016-47.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034016-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
APELADO : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROBERTO DE ALMEIDA GALLEGOS e outro

No. ORIG. : 00340164720074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022813-21.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022813-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
: FEPASA Ferrovias Paulista S/A
AGRAVADO : JOAO BATISTA FERRAZ
ADVOGADO : SONIA APARECIDA DE LIMA SANTIAGO F DE MORAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.017816-7 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040860-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040860-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : NICHOLSON INTERNATIONAL BRASIL LTDA e outro
: GABRIEL ANTONIO SOARES FREIRE JUNIOR
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.018879-0 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011611-65.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011611-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PAO E ARTE IND/ E COM/ DE PROD ALIMENTICIOS e outros
: ROBERTO PEREIRA COUTO
: CARLOS AUGUSTO PEREIRA COUTO
ADVOGADO : GIOVANNA MARIA BILOTTA RIGHETTO e outro
No. ORIG. : 00116116520084036105 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006277-23.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006277-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RIKMOND INTERNACIONAL SOCIEDAD ANONIMA
ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUSBRAND FABRICA DE METAL DURO E FERRAMENTAS DE CORTE
: LTDA
ADVOGADO : CELSO FERRO OLIVEIRA
INTERESSADO : CARMELO ROSSI e outro
: ERCILIA CARMEM CURZI DE ROSSI
No. ORIG. : 00062772320084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021586-35.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.021586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CARMELINA DOS SANTOS BESSA
ADVOGADO : ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00096-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034210-19.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034210-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAQUIM DA LUZ CORDEIRO
ADVOGADO : PERICLES LANDGRAF ARAUJO DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00002-4 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003619-34.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003619-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RENATA GIULIA LOVISOLO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009845-55.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009845-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : AROLDO MARQUES DA SILVA e outro
: APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00098455520094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014070-21.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014070-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : AROLDO MARQUES DA SILVA e outro
: APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00140702120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005971-44.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.005971-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ICEC IND/ DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : MARCELO NASSIF MOLINA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011321-10.2009.4.03.6107/SP

2009.61.07.011321-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR RODRIGUES DE ASSIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro
No. ORIG. : 00113211020094036107 1 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004901-71.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.004901-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA CONCEICAO BAGLI NOZABIELI
ADVOGADO : ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00049017120094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004577-60.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004577-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : ROSANA MARTINS KIRSCHKE e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : FATIMA APARECIDA DOS SANTOS ALVARENGA
ADVOGADO : ADRIANA GOMES DA SILVA KHAIRALLAH GELLY e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE GUARULHOS SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00045776020094036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011697-57.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011697-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEVERINO BARBOSA
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116975720094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027154-37.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027154-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO
APELADO : SULINA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : CHRISTIANE SANTALENA BRAMBILLA e outro
No. ORIG. : 00271543720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020864-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020864-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AGRAVANTE : BARBARA DE FREITAS e outros
: THEREZA RODRIGUES DA SILVA
: JULIETA DOS SANTOS NEVES
: MANOELINA VIEIRA SILVA
: LYDIA MENDES BIM
: IRACEMA CAMARGO NEVES BULL

: MARIA LUIZA MARCANDALI BARATA
 : ALZIRA NUNES BRAGA DA SILVA
 : ALBINA FUZZARO IZEPPE
 : ANESIA RODRIGUES BAUNGARTNER
 : ANTONIA DE OLIVEIRA BINDILATTI
 : APARECIDA CLERI POLIDO
 : FRIDA LUISA EICHEMBERGER BEIG
 : LUIZA PEDERIVA RAGONHA
 : MARIA FERRI WALDER
 : OZELIA MALAMAM ESPIRITO SANTO
 : ORIENA VIEIRA BARBOSA FERREIRA
 : ROZARIA DE PAULA BUENO
 : ZULMIRA MARIA DE OLIVEIRA
 : JOSEPHA SANCHEZ
 : ADELIA FRABETTI CUSTODIO
 : ANNA QUARTAROLI MATOSO
 : ARACY BRAGA BERTAO
 : CAROLINA JOSEFA ARIAS BERTO
 : CATHARINA RODRIGUES CARDOZO
 : DEOLINDA MATHIAS MASSAMBANI
 : DULCE FOMM MALERBA
 ADOVADO : CARLOS EDUARDO CAVALLARO e outro
 : MARCO TULLIO BOTTINO
 AGRAVADO : Uniao Federal
 ADOVADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
 No. ORIG. : 00276176520084036100 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
 RONALDO ROCHA DA CRUZ
 Diretor de Subsecretaria

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037910-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037910-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
 AGRAVANTE : Uniao Federal
 ADOVADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
 AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : SVAMER ADRIANO CORDEIRO e outro
 PARTE RE' : DESTILARIA BERNARDINO DE CAMPOS S/A
 ADOVADO : MARIA JOSE ROSSI RAYS e outro
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
 No. ORIG. : 00024231720104036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005316-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005316-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : DELOITTE TOUCHE TOHMATSU CONSULTORES LTDA
ADVOGADO : MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053165620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012295-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012295-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : INFRALL ADMINISTRACAO LTDA
ADVOGADO : FABIO ROSAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00122953420104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ

Diretor de Subsecretaria

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015673-95.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015673-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO GOMES RIBEIRO
ADVOGADO : BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00156739520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020280-54.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020280-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DIRECTA AUDITORES S/C LTDA
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202805420104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00073 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024718-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024718-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES

PARTE AUTORA : FAME S/A FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO e filia(l)(is)
: FAME FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA filial
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PETRONGARI e outro
PARTE AUTORA : FAME FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA filial
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PETRONGARI e outro
PARTE AUTORA : FAME FABRICA DE APARELHOS E MATERIAL ELETRICO LTDA filial
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO PETRONGARI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00247182620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00074 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004913-75.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004913-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : SINDICATO DOS ESTABELECIMENTOS DE ENSINO NO ESTADO DE SAO PAULO SIEEESP
ADVOGADO : VALERIO ALVARENGA MONTEIRO DE CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049137520104036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010143-98.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.010143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MC COFFEE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101439820104036104 1 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017495-07.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.017495-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CAIO HANNUCH NASCIF
ADVOGADO : SILVIO CESAR DE GÓES MENINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174950720104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008553-80.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008553-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : LUIZ CARLOS CARON
ADVOGADO : PAULO CESAR GONCALVES DIAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00085538020104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-08.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : BENEDITO APARECIDO MIRANDA
ADVOGADO : JOSÉ INDALÉCIO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00024240820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016273-64.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.016273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIA ANTONIA MORELLI SITRINO e outro
: ARMANDO SITRINO FILHO
ADVOGADO : JOSE CARLOS BRUNO e outro
INTERESSADO : MCM MODAS E PRESENTES LTDA e outros
: MARCOS MORELLI
: MARCOS MUNHOS MORELLI
No. ORIG. : 00162736420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008494-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008494-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIOMEDIO GONCALVES DE SOUSA
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00084945520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002063-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002063-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TERESA JOZIC MONEA
ADVOGADO : CLAUDIO SCHOWE e outro
AGRAVADO : CARMELO MONEA
PARTE RE' : CONSTRUTORA MONEA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05747368419834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003374-19.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003374-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO : VALTER APARECIDO MENDES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MONTEIRO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010364720074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012077-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012077-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00037995419994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026389-17.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026389-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ALYSON ALEX BENASSI
ADVOGADO : RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00018941920094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034718-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034718-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PEDRO BATISTA VILELA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189672420114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037046-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037046-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : LUIZ SERAFIM PEREIRA -ME
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00170161220004030399 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012130-90.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012130-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MALVINA MEIRA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPAO BONITO SP
No. ORIG. : 05.00.00041-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012442-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NELSON APARECIDO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
REPRESENTANTE : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00093-7 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045878-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045878-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WLADIMIR QUINTANILHA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00083-3 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000849-97.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.000849-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RAPHAEL VIANNA DE MENEZES e outros
: ROBERTO INACIO DE MORAES
: GLAUCIANE ALVES MACEDO
: RUBIA DANYLA GAMA PINHEIRO
ADVOGADO : RAFAEL ASFOR DE MEDEIROS e outro
No. ORIG. : 00008499720114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007200-86.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007200-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIZ AUGUSTO FEITOSA
ADVOGADO : RODRIGO CABRAL FACIN e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00072008620114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012990-39.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.012990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROGERIO ALBUQUERQUE MENDES
ADVOGADO : DÉBORA FRANZESE PONZETTO e outro
: CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00129903920114036104 6 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009690-45.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009690-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : EVELISE BAPTISTA VILHEGAS
ADVOGADO : SHEILA DOS REIS ANDRÉS VITOLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00096904520114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005214-55.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005214-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : JOSE FERNANDES DA SILVA FILHO
ADVOGADO : FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00052145520114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00095 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007418-54.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007418-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ROBERTO GOMES PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074185420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00096 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003442-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003442-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE FERNANDES DA ROCHA
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO GALIZI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00034424420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00097 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006684-11.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006684-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RANULFO ELOY DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00066841120114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012090-13.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012090-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIAS PEREIRA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120901320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013516-60.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013516-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CAMILA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00135166020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004224-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : R V Z INSTALACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : LUIS ANTONIO DE ABREU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 07003582719944036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011364-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011364-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : KAZUO MORISHITA
ADVOGADO : MAURA SALGADO VALENTINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00032969220114036121 2 Vr TAUBATE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015365-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015365-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : EDNEI GONCALVES

ADVOGADO : ALAN KARDEC RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : DALMA DEL ROSSI GONCALVES E CIA LTDA
: EZIO GONSALVES
ADVOGADO : ALAN KARDEC RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03008794419974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018079-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018079-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARIA MARCOLINO SIMOES
ADVOGADO : ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098865120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019415-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019415-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : IRINEU ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : EDSON ALVES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033583720124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025237-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025237-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MARINEY DE BARROS GUIGUER
AGRAVADO : SANDRA VAZ DA SILVA JESUS e outros
: TATIANE FERNANDA SILVA JESUS incapaz
ADVOGADO : RANIERI CECCONI NETO e outro
PARTE RE' : DELTA CONSTRUCOES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00123256220074036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026962-21.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026962-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SULAM EQUIPAMENTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : RODRIGO GUIMARÃES VERONA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00196533220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.

RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029924-17.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.029924-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ADALBERTO TAVARES ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE PAULO TEIXEIRA
CODINOME : ADALBERTO TAVAREZ DE ALMEIDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PONTA PORA MS
No. ORIG. : 00037039220104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032925-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032925-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ALAMO CARTUCHOS LASER IND/ E COM/ LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00023073420104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012191-14.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.012191-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANICE FERNANDES incapaz
ADVOGADO : LEANDRO JOSÉ GUERRA
REPRESENTANTE : WLADMIR FERNANDES
ADVOGADO : LEANDRO JOSÉ GUERRA
No. ORIG. : 00000249720108120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032235-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DOLORICE MASSOCA MIRANDOLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG. : 09.00.00358-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033101-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033101-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARMELINDA ZORZANELO MORO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MÁRCIA CRISTINA GRANZOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 11.00.00007-7 2 Vr LIMEIRA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000280-20.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000280-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GERALDO DE JESUS CAMPOS
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002802020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007382-78.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.007382-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ CARLOS FRITOLI
ADVOGADO : VALDELITA AURORA FRANCO AYRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073827820124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000068-18.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000068-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIO BRAZ DE MEDEIROS
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLÁUDIO SALDANHA SALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000681820124036140 1 Vr MAUA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001285-64.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001285-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JORGE LUIZ RODRIGUES
ADVOGADO : FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012856420124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003587-66.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003587-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NEWTON VILLAR STORTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035876620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005854-11.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005854-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALDAGISIO JOSE DE SOUSA
ADVOGADO : CAROLINA HERRERO MAGRIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058541120124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007790-71.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007790-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ELIAS TIOFILO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077907120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
RONALDO ROCHA DA CRUZ
Diretor de Subsecretaria

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22237/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0230463-53.1980.4.03.6100/SP

96.03.097770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : METALURGICA COBRA LTDA
ADVOGADO : UMBERTO DI CIERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.02.30463-5 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1400697-50.1996.4.03.6113/SP

97.03.059394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA

SUCEDIDO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
No. ORIG. : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
: 96.14.00697-8 1 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014840-40.1998.4.03.9999/SP

98.03.014840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CERAMICA VITTI LTDA -ME
ADVOGADO : ADRIANO DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00003-7 1 Vr PANORAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0520088-32.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.520088-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SOLEX REVESTIMENTOS TECNICOS LTDA e outros
: NACIFE BOUSQUET BOMENY
: JOSE ANGELO PERASSOLI
APELADO : RICARDO GONCALVES
ADVOGADO : PAULO GUILHERME POYARES DOS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05200883219984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028499-42.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.028499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ASSOCIACAO RELIGIOSA E BENEFICENTE JESUS MARIA JOSE
ADVOGADO : CHRISTIANI ROBERTA MONELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012441-46.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.012441-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : JEEAN PASPALTZIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034582-11.1998.4.03.6100/SP

2000.03.99.073241-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IMELTRON COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.34582-5 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008262-16.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.008262-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MOINHO PACIFICO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : HELIO QUEIJA VASQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000230-80.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.000230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA MORELI OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA BERNADETE SALDANHA e outro
CODINOME : APARECIDA MORELLI OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013574-56.1990.4.03.6100/SP

2002.03.99.000260-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIA TEREZINHA MIGUEL BUENO e outro
: WALKIRIA BARRETO COUPE
ADVOGADO : CONCEICAO RAMONA MENA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.13574-5 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009690-39.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.009690-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GERALDO GERONIMO FILHO
ADVOGADO : SILVIA REGINA ALPHONSE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
: 00.00.00102-3 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039451-85.1996.4.03.6100/SP

2002.03.99.012140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NAIR IDA BERGOLD e outros
: ROSILMAR PEREIRA REIS
: ODILA BERNARDETE CITRANGULO
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
APELANTE : HELIO MARTINELLI BORELLI
: MARIA CLAUDIA MARTINELLI BORELLI PIRES
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA
SUCEDIDO : AMERICO BORELLI FILHO falecido
APELANTE : ANA REGINA ALVES
: BENEDITO ROBERTO ZURITA
: INES HIRATA
: MYREIA DE SOUSA SILVA
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIANA KUSSAMA NINOMIYA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE AUTORA : VALDELICE EVANGELISTA DE AZEREDO CESAR
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 96.00.39451-2 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016022-31.1992.4.03.6100/SP

2002.03.99.040903-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ E COM/ NAKAMURA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO e outro
No. ORIG. : 92.00.16022-0 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0051824-90.1992.4.03.6100/SP

2002.03.99.040904-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : IND/ E COM/ NAKAMURA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.51824-9 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008855-83.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.008855-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ATT CENTRO OESTE LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAM FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030642-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030642-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : REGINALDO MARTIRIO SILVA
ADVOGADO : CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00306426220034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002392-61.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.002392-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO PAIVA FILHO
ADVOGADO : ADRIANA APARECIDA BONAGURIO PARESCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100878-68.1998.4.03.6109/SP

2004.03.99.000181-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARLENE GOMES PAULO
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.11.00878-7 2 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008907-27.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.008907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SERGIO ARANTES VILLELA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005121-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005121-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOAO REIS RANGEL
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES
No. ORIG. : 01.00.00005-4 1 Vr BURITAMA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0087292-91.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.087292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANCO J P MORGAN S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIOTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.045639-7 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025669-02.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE DE SOUZA
ADVOGADO : BENEDITO BUCK
No. ORIG. : 03.00.00006-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007635-27.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.007635-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DISTRIBUIDORA DE AUTOMOVEIS BANDEIRANTES S/A
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076352720064036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012754-60.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.012754-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : CAMPINAS SHOPPING MOVEIS LTDA
ADVOGADO : EVALDO DE MOURA BATISTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00127546020064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004669-61.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004669-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : MARCO AURELIO ARTEFATOS DE COURO LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103752-22.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103752-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : HELIO YAKABE e outros
: HELENO ALVES DA COSTA
: HERNANI DE ALMEIDA BISPO
: HONORATO DAGNONI
: HUMBERTO MARCHINA
: HELOISA HELENA BAZZANA WELLEM
: HELOISA FERNANDES CALCIOLARI
: ISABEL TOSHIE MAEDA
: IRINEU DIMAS PITOL
: ILTON TAVARES DE LIMA
ADVOGADO : MARISTELA KANECADAN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.04354-8 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009426-46.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : JOSE ANTONIO JUNIOR
ADVOGADO : ALESSANDRA PIETRO CORDEIRO DAVID
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 04.00.00011-0 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043709-95.1997.4.03.6103/SP

2007.03.99.039892-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CARLOS JOSE ALMEIDA DIAS
ADVOGADO : JOSE MAURICIO PACHECO e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.00.43709-4 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0085944-62.1992.4.03.6100/SP

2007.03.99.046412-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : BRASKEM S/A
ADVOGADO : SERGIO FARINA FILHO
SUCEDIDO : POLIOLEFINAS S/A
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS

ADVOGADO : PAULO BARBOSA DE CAMPOS NETTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.85944-5 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012644-42.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012644-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CARLOS EDUARDO DE CASTRO SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANO DINIZ DE CASTRO SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023396-73.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023396-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TF IND/ E COM/ DE MODAS LTDA
ADVOGADO : ABRAO LOWENTHAL e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027736-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : MARIA LUCIA D A C DE HOLANDA e outro
APELADO : MARIA JOSEFA DOS SANTOS e outros
: MARIA DE LOURDES CARVALHO TEIXEIRA
: MARIA DE LOURDES DA SILVA RODRIGUES
: MARIA LUCIA VASCONSELOS SANI MELLO
: MARIA LUIZA GUGLIANO HERANI
: MARIA LUZIA DA SILVA FERNANDES
: MARIA PEREIRA MATIAS
: MARILENE DELANHEZE RIBEIRO
: MARIANA FERNANDES MELLONE FALOPPA
: MARISTELA YASSUKO YAMASAKI
ADVOGADO : FERNANDA DE OLIVEIRA BIAGIONI e outro
No. ORIG. : 00277366020074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002715-67.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NELSER DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : JOSY CARLA DE CAMPOS ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013551-78.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013551-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINA DA SILVA GUIRADO
ADVOGADO : MARCELIO DE PAULO MELCHOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008734-44.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008734-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CLINICA CIRURGICA DE OLHOS ARARAQUARA S/C LTDA
ADVOGADO : JOAO MILANI VEIGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00087344420074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005773-15.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SF BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA NARDELLA e outro
No. ORIG. : 00057731520074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033338-62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033338-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IND/ JB DUARTE S/A
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.52111-5 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031445-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031445-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANTONIO GALAZZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA INES DE SOUZA incapaz

ADVOGADO : MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA
REPRESENTANTE : PEDRO DIONIZIO DE SOUZA
No. ORIG. : 07.00.00008-1 2 Vr SOCORRO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001209-28.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.001209-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : IVAN CARLOS FEITOZA DE LIMA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004618-51.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004618-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS MARQUES DE OLIVEIRA e outro
: MARIA HELENA MARQUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DANILO GONÇALVES MONTEMURRO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.00.008663-7 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011707-28.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011707-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
AGRAVANTE : FRANCISCO AMANCIO DE RESENDE e outro
: MARIA GORETTI REIS RESENDE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
: SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE SEMEDO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.008784-0 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034835-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034835-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : KUNIO ISHIMOTO e outro
: MARIO ITSUO ISHIMOTO
ADVOGADO : PRISCILA SANTOS BAZARIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IRMAOS ISHIMOTO LTDA massa falida
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 04.00.00114-8 A Vr SUZANO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044628-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044628-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO ANTONIO ANTONIETA CINTRA GORDINHO
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO SEREC
SUCEDIDO : ANTONIETA CHAVES CINTRA GORDINHO espólio
AGRAVADO : CIA PIRATININGA DE FORÇA E LUZ CPFL
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
SUCEDIDO : Eletropaulo Eletricidade de São Paulo S/A
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.82365-6 14 Vr SÃO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046418-78.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.013767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOAO APOLINARIO DA SILVA e outros
: ARLINE SYDNEIA ABEL ARCURI
: DENISE HELENA MONETTI
: JOSE POSSEBON
: MYRIAN MATSUO
: THAIS HELENA DE CARVALHO BARREIRA
ADVOGADO : JOAO CARLOS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
APELANTE : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA
DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO : MAURICIO MAIA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.46418-2 22 Vr SÃO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038113-62.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038113-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA MIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRO CORTES BELGIORNO
No. ORIG. : 08.00.00124-7 1 Vr TAQUARITUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005691-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005691-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BRIGHT STAR BUSINESS CORP DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE GUILHERME CARNEIRO QUEIROZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056919120094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026818-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026818-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : TELEFONICA SERVICOS EMPRESARIAIS DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00268188520094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002988-81.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.002988-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GERALDO BEZERRA DE SOUZA
ADVOGADO : FATIMA TRINDADE VERDINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029888120094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-35.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.008242-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : FELIPE MARCIANO DA SILVA e outro
: EMANOEL MARCIANO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
No. ORIG. : 00082423520094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004780-64.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.004780-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : ANA ELISA SOUZA PALHARES DE ANDRADE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00047806420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008426-70.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008426-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA STOLF MONTAGNER PAULILLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENIVALDO DA SILVA
No. ORIG. : 00084267020094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013389-21.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013389-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AUGUSTO AMARAL SILVEIRA
ADVOGADO : ANTONIO HOMERO BUFFALO e outro
No. ORIG. : 00133892120094036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000594-71.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000594-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : GYSELDA NAYRA SILVA BARREIROS DA SILVA e outros
: ENDERSON BARREIROS PALHARONE DA SILVA
: ANDRESSA BARREIROS PALHARONI DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MORAES DA SILVA e outro
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00005947120094036113 1 Vr FRANCA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005939-97.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : TAM LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : ROBERTO DE SIQUEIRA CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00059399720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002470-31.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002470-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : OSMAR SIGOLI
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00024703120094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009249-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009249-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : LUIZ APARECIDO MARTINS
ADVOGADO : CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00092491620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0009883-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009883-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : LOURENCO D AMATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
No. ORIG. : 00098831220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013663-57.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013663-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CESAR DONOFRIO
ADVOGADO : RICARDO REIS DE JESUS FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00136635720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035951-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO CERIGATO e outros
: JOSE CARLOS BICUDO
: LUIZ ESTRADA
: NATALINO DA SILVA BARBOSA
: PAULO SERGIO DIOTTO
ADVOGADO : GENTIL BORGES NETO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07243122819914036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000432-69.2010.4.03.6007/MS

2010.60.07.000432-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO ROQUE DA SILVA
ADVOGADO : JOHNNY GUERRA GAI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004326920104036007 1 Vr COXIM/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009739-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009739-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : MARCO AURELIO RODRIGUES FRANCO e outro
: ALZIRA LUZIA RODRIGUES FRANCO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro
No. ORIG. : 00097395920104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012073-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012073-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLAUDIO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00120736620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021254-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021254-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : GP SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00212549120104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005490-59.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005490-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALBERTO DINIZ JUNQUEIRA e outros
: MARINA DINIZ JUNQUEIRA
: MAURO DINIZ JUNQUEIRA
ADVOGADO : FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00054905920104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007735-34.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007735-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : EQUIPESCA EQUIPAMENTOS DE PESCA LTDA e filia(l)(is)
: EQUIPESCA EQUIPAMENTOS DE PESCA LTDA filial
ADVOGADO : LEDA SIMOES DA CUNHA TEMER e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077353420104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013879-24.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013879-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VENERANDO FONTEBASSO
ADVOGADO : MILTON ALVES MACHADO JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138792420104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001388-67.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001388-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ARTECOLA LAMINADOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : ARI BERGER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013886720104036110 3 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000639-35.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000639-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : MAYKON RODRIGO DE OLIVEIRA BRUNO e outro
: CATIA LUZIA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00006393520104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000391-66.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000391-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIS TADEU DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DINIZ DE MORAES
ADVOGADO : LUCIMAR PIMENTEL DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00003916620104036116 1 Vr ASSIS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000970-11.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000970-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : MARISA PORTO
ADVOGADO : NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro
REPRESENTANTE : MAZZIERO URSULINO E POLLINI ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00009701120104036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002027-46.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002027-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ROSEMARIE RIEHM
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00020274620104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004684-49.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004684-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SEBASTIAO SOUZA SILVA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046844920104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014162-07.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LAERTE ALVES MARTINS
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
: ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00141620720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014447-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014447-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SERGIO LUIZ PEREIRA DINIZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00144479720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008112-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008112-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : COVA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outro
: CLAUDINEI COVA
ADVOGADO : PAULO DE MORAES FERRARINI e outro
INTERESSADO : JOSE ROBERTO COVA e outros
: OSWALDO COVA espolio
REPRESENTANTE : MARIA OTILIA RAMIRES COVA
INTERESSADO : RENE COVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00060617020014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009110-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009110-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AUTOR : CIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS CBTU
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE
RÉU : JAIR PAULO DA SILVA
ADVOGADO : MARCO AURELIO MONTEIRO DE BARROS
No. ORIG. : 01.00.00088-0 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021656-81.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA GALDINO IEZI
ADVOGADO : ISMAEL CAITANO
No. ORIG. : 09.00.00072-4 3 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042358-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042358-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DALVA DALRI DA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEIJI KURODA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00068-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008193-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCIO LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : CAIO DELLA PAOLERA e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro
No. ORIG. : 00081933220114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010149-83.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010149-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : LAPA FITNESS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA
ADVOGADO : MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00101498320114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013668-66.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013668-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DENIS RENE DAMANDO
ADVOGADO : ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00136686620114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004378-88.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIA CRISTINA OLIVEIRA MENEZES e outros
: LUCIANA DE OLIVEIRA CORREA
: JOAO BATISTA AMARAL
ADVOGADO : FABIANA JUNQUEIRA TAMAOKI e outro
No. ORIG. : 00043788820114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009146-57.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009146-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VALMIR SANTANA DA SILVA e outros
: ELILDE PIRES DA ROCHA
: LORISVALDO LIMA DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00091465720114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-10.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001822-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MAURICIO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00018221020114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000231-04.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000231-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : JULIO ROMA NETO
ADVOGADO : MARIA ANGELINA ZEN PERALTA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00002310420114036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-02.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004059-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CARLOS MAGNO MENDES
ADVOGADO : JULIO RICARDO MOREIRA PLAÇA e outro
No. ORIG. : 00040590220114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009649-57.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.009649-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDILSON DE BRITO MARIZ
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS NOBRE MACHADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096495720114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000944-61.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000944-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : HELENA BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALESSANDRA APARECIDA TRAVESSONI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009446120114036122 1 Vr TUPA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003936-80.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003936-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : LUIS HENRIQUE FUENTES LEON e outro
: SUELI RIBEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00039368020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007756-65.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007756-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00077566520114036140 1 Vr MAUA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004022-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004022-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDIR GALERA DE HARO
ADVOGADO : GRAZIELA RODRIGUES DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00040227420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004758-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004758-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DARCI BENEDICTO DA SILVA
ADVOGADO : ANDRE TAKASHI ONO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELA GRAZIELA ZOTTIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047589220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004926-94.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004926-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : NELSON MONARI
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00049269420114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002540-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002540-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MILTON APARECIDO MORO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
AGRAVADO : Banco do Brasil S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189456320114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005542-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005542-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO : WESLER VALEZI
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00101315320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014193-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014193-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : BIANKA VALLE EL HAGE e outro
AGRAVADO : DSP COML/ S/A
ADVOGADO : ALESSANDRA SERRAO DE FIGUEIREDO RAYES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00561488020064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015770-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015770-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PAMELA TAIS MAGRI DA SILVA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 12.00.00040-1 1 Vr TAQUARITINGA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018864-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018864-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : FRANCISCO EROIDES QUAGLIATO FILHO
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00032092720114036125 1 Vr OURINHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020448-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020448-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TOWER AUTOMOTIVE DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
: EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00046173720124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023519-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023519-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : REGILENE CRISTINA FAZIONI DORNELAS e outros
: LUCIANA DOS SANTOS
: LUCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : EMERSON ALMEIDA NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00054394720124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002032-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002032-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA DE LOURDES LUCAS MIONI
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS
No. ORIG. : 09.00.00050-9 1 Vr PACAEMBU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017333-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017333-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NEMESIO BARAO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP

No. ORIG. : 11.00.00093-9 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019513-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CICERA ESPERANCA GARCIA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
No. ORIG. : 10.00.00122-4 2 Vr PIRAJUI/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021986-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021986-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : CARLOS RUPP (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00347-1 3 Vr INDAIATUBA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029067-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : KLEBER CUSTODIO ANTONIO incapaz
ADVOGADO : WATSON ROBERTO FERREIRA
REPRESENTANTE : NEUSA CUSTODIO JACINTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00002-3 3 Vr ITU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031661-31.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.031661-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GISELE M O CAMARA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DELORITA DE SOUZA INACIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDER ROBERTO PINHEIRO
No. ORIG. : 00004814320118120009 2 Vr COSTA RICA/MS

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035179-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035179-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : KEIZO NAKAFORI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MICALI
No. ORIG. : 10.00.00158-7 1 Vr LUCELIA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037917-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037917-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS MILANI e outro
: FRANCISCO CARLOS CARASCHI
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
INTERESSADO : ARC SOLDA INDL/ LTDA massa falida
SINDICO : OLAIR VILLA REAL
No. ORIG. : 10.00.00141-1 A Vr SUMARE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00109 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038582-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038582-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : MARIA VALDELICE NASCIMENTO DE ALMEIDA

ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 11.00.00058-0 3 Vr GUARUJA/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039989-47.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039989-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARICE LUZIA DE MORAES
ADVOGADO : PRISCILA FRANCO FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00011-8 2 Vr MOGI MIRIM/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042808-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042808-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA TEREZINHA GASPARETO ALVES
ADVOGADO : RAYMNS FLAVIO ZANELI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00072-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043181-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043181-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LOURDES OLINDA DA SILVA
ADVOGADO : PAULA RENATA SEVERINO AZEVEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00045-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046115-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046115-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOAO SANTANA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEBER RODRIGO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00028-7 3 Vr SALTO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046790-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANTONIO GOMES
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00110-0 1 Vr MATAO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047159-70.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047159-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE ROBERTO JORGE
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00049-4 2 Vr JABOTICABAL/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047250-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047250-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OSORIO VITOR BARBOSA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00029-9 1 Vr TAMBAU/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003264-19.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003264-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CROMEX S/A
ADVOGADO : TATIANA MARANI VIKANIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032641920124036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003717-69.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003717-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA CELIA TEIXEIRA DUARTE
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037176920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001822-37.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001822-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VILSON FERNANDES
ADVOGADO : CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018223720124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000243-06.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITA LUCIANO
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ENI APARECIDA PARENTE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME : BENEDITA LUCIANO GOMES
No. ORIG. : 00002430620124036142 1 Vr LINS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006087-08.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006087-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CLAUDIANO FERRARO
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060870820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008526-89.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008526-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DINAH DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISANGELA RODRIGUES MARCOLINO SOARES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085268920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002069-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002069-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : EUNICE MATIAS DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00000058620138260480 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 13 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22260/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015331-06.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.015331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EMERSON SAO LOURENCO e outro
: DANIELA SANTANA SAO LOURENCO
ADVOGADO : ROBERTO STELLATI PEREIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00153310620094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

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

São Paulo, 15 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22251/2013
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA**

00001 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0005920-80.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.005920-9/SP

APELADO : Justica Publica
PETIÇÃO : RESP 2013059484
RECORRENTE : A M P D S
ADVOGADO : EDSON LOURENCO RAMOS

DECISÃO

Recurso especial interposto por Aparecida Maria Pessuto, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à sua apelação, mas, de ofício, reduziu a pena de reclusão para 2 (dois) anos, excluído o aumento da continuidade delitiva, abrandou o regime e concedeu substituição de pena privativa de liberdade por medidas restritivas de direito.

À fl. 459/470, o Ministério Público Federal requer a extinção da punibilidade da ré, pelo reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva estatal.

Os autos vieram conclusos em 25/04/2013.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial está prejudicado.

A sentença foi publicada, em 11/09/2006 (fl. 324). Considerada a pena privativa de liberdade imposta à recorrente, 2 (dois) anos de reclusão - descontado o aumento referente à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do STF -, verifica-se que o lapso prescricional de 4 (quatro) anos fluiu entre o recebimento da denúncia (16/10/2001 - fl. 78) e a publicação da r. sentença condenatória (11/09/2006 - fl. 324), e desta até a publicação do v. acórdão recorrido (11/03/2013 - fl. 389). Logo, ocorreu prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade retroativa.

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição *in concreto* de Aparecida Maria Pessuto, com base nos artigos 107, inciso V, 109, inciso V, 110, § 1º, e 117, inciso IV, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, está prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0009237-18.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009237-4/SP

APELANTE : JOAO CARLOS ROSSI ZAMPINI
ADVOGADO : MAURICIO ZANOIDE DE MORAES
: FÁBIO RODRIGO PERESI
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : EMILIO SERGIO FAIRBANKS
PETIÇÃO : RESP 2012250134
RECTE : JOAO CARLOS ROSSI ZAMPINI

DECISÃO

Recurso especial interposto por João Carlos Rossi Zampini, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento à sua apelação.

Contrarrazões ministeriais, às fls 883-900, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Os autos vieram conclusos em 02/05/2013.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial está prejudicado.

A sentença foi publicada, em 29/10/2008 (fl. 635). A pena de reclusão fixada é de 2 (dois) anos, excluído o aumento da continuidade delitiva. Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, o prazo prescricional é de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da decisão de 1ª instância recorrível, já que é causa interruptiva da prescrição, *ex vi* do artigo 117, inciso IV, do Código Penal. A de 2º grau não obsta o fluxo do prazo prescricional. Entre 29/10/2008 (publicação da sentença condenatória) e o presente ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição *in concreto* (art.110, §1º, do Código Penal).

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição *in concreto* de João Carlos Rossi Zampini, com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, e 117, inciso IV, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, está prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00003 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008309-25.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008309-3/SP

EMBARGANTE : ALESSANDRO DINIZ DANTAS reu preso
ADVOGADO : JOSE SIERRA NOGUEIRA e outro
EMBARGADO : Justica Publica
CO-REU : DENILSA VERTEIRO DOS ANJOS reu preso
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO CHRISTINO e outro

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pelo Ministério Público Federal, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento aos embargos infringentes e manteve a decisão que deu parcial provimento às apelações dos réus.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal, porquanto o acórdão ao aplicar a Lei nº 6.368/76 ao caso concreto, em termos de pena-base, e na terceira fase a majorante e a causa de diminuição de pena da Lei nº 11.343/06 (artigos 40, I e 33, § 4º), criou uma terceira lei, o que é proibido pelo ordenamento jurídico.

Contrarrazões, às fls. 689/692 e 695/696, em que se sustenta o seu não conhecimento e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

O recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

2004.61.19.008309-3/SP

EMBARGANTE : ALESSANDRO DINIZ DANTAS reu preso
ADVOGADO : JOSE SIERRA NOGUEIRA e outro
EMBARGADO : Justica Publica
CO-REU : DENILSA VERTEIRO DOS ANJOS reu preso
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO CHRISTINO e outro

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal a fls. 604/647, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento aos embargos infringentes e manteve a decisão que deu parcial provimento às apelações dos réus.

Sustenta, em síntese, que o v. aresto, ao aplicar a Lei nº 6.368/76 ao caso concreto, em termos de pena-base, e na terceira fase a majorante e a causa de diminuição de pena da Lei nº 11.343/06 (artigos 40, I e 33, § 4º), criou uma terceira lei, o que é proibido pelo ordenamento jurídico. Alega-se, mais, dissídio jurisprudencial quanto ao tema.

Contrarrazões, às fls. 685/688 e 693/694, em que se requer o seu não conhecimento e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

De início, observo restar superada a suspensão do recurso no que tange à possibilidade de aplicação das disposições mais benéficas da Lei n. 11.343/06 em relação à pena-base prevista na Lei 6.368/76, com o deslinde do paradigma firmado nos autos do REsp n. 1.117.068, contrariamente à irresignação da acusação.

Presentes, mais, os pressupostos genéricos do recurso.

Inviável o recurso especial fundado na pretensão de incidência da causa de aumento da internacionalidade pelo "quantum" previsto na Lei n. 11.343/06. O Superior Tribunal de Justiça possui jurisprudência reiterada no sentido da incidência da causa de aumento no patamar de um sexto, estabelecido na novel legislação, por mais favorável ao réu. A propósito:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME COMETIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 6.368/76. CAUSA DE AUMENTO. INTERNACIONALIDADE. ART. 40, I, DA LEI 11.343/2006. RETROATIVIDADE. POSSIBILIDADE.

1. Na linha do entendimento desta Corte, a Lei 11.343/06, em seu art. 40, I, passou a prever para a causa de aumento referente à transnacionalidade, quantum menor de acréscimo - 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços). A novel legislação não inova e, por ser mais benéfica, deve retroagir em tais casos. Precedentes.

2. Não trazendo o agravante tese jurídica capaz de modificar o posicionamento anteriormente firmado, é de se manter a decisão agravada na íntegra, por seus próprios fundamentos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STJ, AgRg no REsp 1164944/RJ, SEXTA TURMA, Rel. Ministro OG FERNANDES, julgado em 07/02/2012, DJe 27/02/2012).

"HABEAS CORPUS. PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES.

INTERNACIONALIDADE. ART. 18, INCISO I, DA LEI N.º 6.368/76. DIMINUIÇÃO DO QUANTUM DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO PELA LEI N.º 11.343/06. NOVATIO LEGIS IN MELLIUS. ORDEM CONCEDIDA.

1. O aumento da pena decorrente da transnacionalidade do delito de tráfico de drogas recebeu tratamento mais

favorável pelo art. 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/2006, devendo, assim, no caso concreto, incidir o quantum previsto na novatio legis in mellius.

2. Ordem concedida para fixar o aumento da pena em 1/6 (um sexto)".

(STJ, HC 124.763/SP, QUINTA TURMA, Rel. Ministra LAURITA VAZ, julgado em 28/06/2011, DJe 01/08/2011).

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CRIME COMETIDO SOB A ÉGIDE DA LEI Nº 6.368/76. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA APENAS DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. APLICAÇÃO POR INTEIRO DA NOVA LEI Nº 11.343/2006 DEPENDENDO DO CASO CONCRETO. ADOÇÃO DO ENTENDIMENTO FIXADO NA TERCEIRA SEÇÃO (ERESP Nº 1.094.499/MG). TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE AUMENTO. APLICAÇÃO DO QUANTUM DA LEI NOVA, MAIS BENÉFICA. POSSIBILIDADE EM TESE. MANUTENÇÃO CONTUDO DA EXASPERAÇÃO DE 1/3 ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CARACTERÍSTICAS DESFAVORÁVEIS DO CASO CONCRETO. PRIVATIVA DE LIBERDADE. SUBSTITUIÇÃO POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Sexta Turma, na assentada de 16 de novembro de 2010, no julgamento do HC nº 94.188/MS, deliberou, acompanhando o entendimento firmado pela Terceira Seção, no EResp nº 1.094.499/MG, da Relatoria do Ministro Félix Fischer, aplicar a nova lei, ou seja, a Lei nº 11.343/2006, por inteiro, a fatos ocorridos na vigência da lei antiga, dado que o novo regramento, com a possibilidade de aplicação da causa especial de diminuição, trazida a lume no art. 33, §4º, pode ser mais benéfica, dependendo do caso concreto.

2. Entretanto, na espécie, há de ser mantida a condenação, tal como já firmada, pois, não há como aplicar a nova lei na sua integralidade, já que o caso concreto não permite a incidência da causa especial de diminuição, dada a expressiva quantidade de entorpecente e o fato de o paciente fazer do tráfico seu modo de vida, chegando a fazer, num espaço de tempo de três meses, vinte e duas viagens ao exterior, para trazer drogas ao país.

3. Segundo vem entendendo esta Corte, o aumento no patamar mínimo de 1/3 (um terço) da pena, pela transnacionalidade do tráfico ilícito de drogas, previsto na antiga lei (Lei n.º 6.368/76 - art. 18, I), deve ceder à nova configuração da Lei n.º 11.343/06, que prevê o acréscimo na fração de 1/6 (um sexto) - art. 40, inciso I.

4. Contudo, na espécie, o acórdão atacado, não obstante reconheça a incidência do novel regramento, fundamenta a manutenção de 1/3, ou seja, acima do mínimo legal, em face da circunstância de que o paciente, procedendo do exterior, atravessara todo o Estado de Mato Grosso do Sul em direção a São Paulo para fazer a entrega da droga, conclusão consonante, não só com intervalo de aumento previsto no art. 40, inciso I, mas também com o art. 42 da mesma Lei nº 11.343/2006, impondo ao juiz, ao fixar a pena, observar, "com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente".

5. Diante desse quadro, inviável se apresenta a pretendida substituição da privativa de liberdade por restritiva de direitos, totalmente contraindicada para alguém que, como o ora paciente, faz da traficância modo de vida, máxime porque, há informações de que, estando em livramento condicional, foi preso em flagrante por outro delito e, ao que tudo indica, encontra-se preso, em outra Unidade da Federação, pela prática de mais um crime. Não estão satisfeitos, portanto, os requisitos do art. 44 do Código Penal.

6. Ordem denegada".

(STJ, HC 131.389/MS, SEXTA TURMA, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 23/11/2010, DJe 17/12/2010).

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM ACR Nº 0007265-76.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.007265-3/SP

APELANTE : LIU XIONGZHEN
: YE GENCHANG
ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro
APELADO : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : YE AIWEI
EXCLUÍDO : HUANG SHAOYONG
: JIN JIANGHONG
PETIÇÃO : RESP 2012254150
RECTE : LIU XIONGZHEN

DECISÃO

Recurso especial interposto por Liu Xiongzhen e Ye Genchang, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento às suas apelações.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 470/483, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Os autos vieram conclusos em 12/03/2013.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial está prejudicado.

A sentença foi publicada, em 31/10/2008 (fl. 310). A pena de reclusão fixada, para ambos os réus, é de 2 (dois) anos, para o crime previsto no artigo 242 do Código Penal e de 1 (um) ano, para o crime previsto no artigo 125 da Lei nº 6.815/80. Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, os prazos prescricionais são de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da decisão de 1ª instância recorrível, já que é causa interruptiva da prescrição, *ex vi* do artigo 117, inciso IV, do Código Penal. A de 2º grau não obsta o fluxo do prazo prescricional. Em 30/10/2012 ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição *in concreto* (art.110, §1º, do Código Penal).

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição *in concreto* de Liu Xiongzhen e Ye Genchang com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, e 117, inciso IV, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, está prejudicado o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ACR Nº 0007265-76.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.007265-3/SP

APELANTE : LIU XIONGZHEN
: YE GENCHANG

ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro
APELADO : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : YE AIWEI
EXCLUIDO : HUANG SHAOYONG
: JIN JIANGHONG
PETIÇÃO : REX 2012254151
RECTE : LIU XIONGZHEN

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Liu Xiongzheng e Ye Genchang, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão que negou provimento às suas apelações.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 484/498, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Os autos vieram conclusos em 12/03/2013.

Decido.

O juízo de admissibilidade do recurso especial está prejudicado.

A sentença foi publicada, em 31/10/2008 (fl. 310). A pena de reclusão fixada, para ambos os réus, é de 2 (dois) anos, para o crime previsto no artigo 242 do Código Penal e de 1 (um) ano, para o crime previsto no artigo 125 da Lei nº 6.815/80. Pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, os prazos prescricionais são de 04 (quatro) anos. Deve ser contado da decisão de 1ª instância recorrível, já que é causa interruptiva da prescrição, *ex vi* do artigo 117, inciso IV, do Código Penal. A de 2º grau não obsta o fluxo do prazo prescricional. Em 30/10/2012 ocorreu a extinção da punibilidade pela prescrição *in concreto* (art.110, §1º, do Código Penal).

Ante o exposto, declaro extinta a punibilidade pela prescrição *in concreto* de Liu Xiongzheng e Ye Genchang com base nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, § 1º, e 117, inciso IV, do Código Penal, c.c. o artigo 61 do Código de Processo Penal. Em consequência, está prejudicado o recurso extraordinário.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005553-33.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.005553-7/SP

IMPETRANTE : PAULO FERNANDES SILVA e outros
: MARCIO PAULO BAUM
: DAKHIA IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA
: HUGO LEONARDO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INTERESSADO : Justica Publica
: JAIRO MARCOS BAUN

CODINOME : JAIRO MARCOS BAUM
INTERESSADO : RONI LEZENRROVICI
CODINOME : RONI LEZERROVICI
INTERESSADO : BANCO BANESTADO
: BANCO J P MORGAN CHASE
No. ORIG. : 2004.61.81.006329-9 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, rejeitou a preliminar de inadequação da via eleita e, por maioria, concedeu o mandado de segurança.

Alega-se:

- a) dissídio jurisprudencial e ofensa aos artigos 5º, II, da Lei nº 1.533/51 e da Lei nº 12.016/2009 e 129, 130, e 593, inciso II, todos do Código de Processo Penal, uma vez que o mandado de segurança, no caso, não era cabível, à vista da existência de recurso próprio para a impugnação;
- b) negativa de vigência aos artigos 125, 126, 129, 130, 131, inciso I, 132, 136, 137, 140 e 593, inciso II, todos do Código de Processo Penal, na medida em que houve fundamentação suficiente quanto à determinação do bloqueio dos ativos financeiros, que inclusive trata-se de cautelar de seqüestro;
- c) o decurso do prazo de sessenta dias previsto no artigo 131, inciso I, do Código de Processo Penal, no caso, não implica motivo para levantamento, em razão das peculiaridades do caso concreto.

Contrarrazões, às fls. 780/813, em que se sustenta o não conhecimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A irresignação tem procedência. O Ministério Público Federal, ao recorrer, utiliza-se de paradigma que se identifica com a questão fática e jurídica do acórdão, ou seja, a impropriedade da via do mandado de segurança para obtenção de restituição de bens sequestrados. Comprovou e demonstrou o alegado dissídio nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Ademais há outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido contrário ao da decisão recorrida. Confirmam-se:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO. DECISÃO QUE JULGA O INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. EXISTÊNCIA DE RECURSO PRÓPRIO. CABIMENTO DE APELAÇÃO.

I - O decisum que julga o incidente de restituição de coisas apreendidas tem natureza definitiva, razão pela qual está sujeito ao recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal.

II - Descabida a utilização do mandado de segurança, à míngua da utilização da modalidade recursal prevista na legislação processual, ex vi da Súmula nº 267 do Pretório Excelso (Precedentes).

Recurso ordinário desprovido.

(RMS 21549/DF, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 16/10/2006).

"CRIMINAL. RMS. LAVAGEM DE DINHEIRO. QUEBRA DE SIGILO. LEGALIDADE. BLOQUEIO DE VALORES. AUSÊNCIA DE INQUÉRITO POLICIAL OU AÇÃO PENAL EM CURSO. IRRELEVÂNCIA. LEVANTAMENTO DOS VALORES BLOQUEADOS. DECISÃO PASSÍVEL DE RECURSO PRÓPRIO. IMPROPRIEDADE DO MANDADO DE SEGURANÇA. SÚMULA 267/STF. RECURSO DESPROVIDO.

I. Hipótese em que o Banco Central do Brasil, em conformidade com o disposto no art. 38 da Lei 4.595/64 informou ao Ministério Público Federal acerca das operações efetuadas pela empresa com suspeita de irregularidades.

II. A medida assecuratória de bloqueio dos valores da conta corrente e do contrato de câmbio da empresa recorrente antes mesmo de instaurado o inquérito policial é legítima, na medida em que efetuado em face de procedimento administrativo e em consideração à gravidade dos fatos relatados e à presença do fumus boni iuris e do periculum in mora, como exige a medida assecuratória.

III. O levantamento do bloqueio, com a restituição dos valores apreendidos, podendo ser postulado mediante

recurso próprio, inviabiliza seu requerimento pela via do mandamus. Incidência da Súmula 267/STF.

IV. Recurso desprovido" (RMS 17225/MG, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 19/12/2005).

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE COISA APREENDIDA. INDEFERIMENTO. DECISÃO JUDICIAL DE NATUREZA DEFINITIVA. UTILIZAÇÃO DO WRIT COMO SUCEDÂNEO DE RECURSO PREVISTO EM LEI. IMPOSSIBILIDADE.

A decisão judicial que resolve questão incidental de restituição de coisa apreendida tem natureza definitiva (decisão definitiva em sentido estrito ou terminativa de mérito), sujeitando-se, assim, ao reexame da matéria por meio de recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do CPP.

O mandado de segurança não é sucedâneo de recurso, portanto imprópria a sua impetração contra decisão judicial passível de recurso de apelação, consoante o disposto na Súmula n.º 267 do Supremo Tribunal Federal. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO" (RMS 17993/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Medina, DJU de 01/07/2004).

"PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. UTILIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA. RECURSO PRÓPRIO. DECISÃO QUE JULGA O INCIDENTE DE RESTITUIÇÃO DE COISAS APREENDIDAS. CABIMENTO. APELAÇÃO.

I - O decisum que julga o incidente de restituição de coisas apreendidas tem natureza definitiva, razão pela qual está sujeito ao recurso de apelação, nos termos do art. 593, inciso II, do Código de Processo Penal.

II - Descabida a utilização do mandado de segurança, à míngua da utilização da modalidade recursal prevista na legislação processual, ex vi da Súmula n.º 267 do Pretório Excelso.

Recurso desprovido" (RMS 17526/SC, 5ª Turma, de minha relatoria, DJU de 31/05/2004).

"CRIMINAL. RMS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. RECURSO PRÓPRIO PARA A IMPUGNAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO ATACADA. NÃO-CABIMENTO DO MANDAMUS. SÚMULAS 267 e 268/STF. RECURSO DESPROVIDO.

É incabível o mandado de segurança, se o ato atacado é passível de recurso próprio e se a decisão atacada já transitou em julgado.

Incidência das Súmulas 267 e 268, ambas do STF. Recurso desprovido" (RMS 4515/RO, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 03/06/2002).

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

Quanto ao pedido de efeito suspensivo à decisão recorrida formulado nos autos da medida cautelar em apenso, verifica-se que resta prejudicado, na medida em que, em 05.10.2012, foi dado efetivo cumprimento ao v. acórdão mediante expedição dos ofícios com determinação de desbloqueio dos ativos em questão (fls. 722/726), com posterior notícia de seu cumprimento a partir de 29.10.2012 (fls.762 e 765).

Por outro lado, nos termos da Súmula 634 do STF, a competência desta Vice-Presidência para o exame das medidas cautelares se estende somente até a realização do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais. Esse entendimento é aplicado também no âmbito do STJ, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - INDEFERIMENTO - PRESSUPOSTOS - INOCORRÊNCIA - EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL - JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE PELO TRIBUNAL A QUO - AUSÊNCIA - USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL - FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA - INOCORRÊNCIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS NS. 634 E 635/STF - DESPROVIMENTO.

1 - O colendo Superior Tribunal de Justiça compartilha da orientação pacificada pelo Pretório Excelso, exigindo o exame de admissibilidade recursal pela Corte Estadual para conhecer de medida cautelar objetivando a concessão de efeito suspensivo a recurso especial interposto. A competência para análise de tal pedido cautelar no período entre a interposição do recurso e a prolação do juízo de admissibilidade é do Presidente do Tribunal a quo e não das Cortes Superiores. Incidência das Súmulas ns. 634 e 635 do STF. Precedentes.

2 - Inexistência de teratologia (error in judicando ou error in procedendo) da decisão objeto do recurso especial interposto.

3 - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(STJ - AgRg na MC 11961/RJ ; AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR 2006/0188548-8 - Relator(a) Ministro MASSAMI UYEDA (1129) - Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA - Data do Julgamento 12/12/2006 - Data da Publicação/Fonte DJ 16.04.2007 p. 200)

Ante o exposto, à vista da realização do juízo de admissibilidade do recurso especial e nos termos do artigo 33,

inciso XII, do Regimento Interno, julgo prejudicada a medida cautelar por perda superveniente do objeto.

Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de março de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00008 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM ACR Nº 0004905-66.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.004905-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MANOEL PEDRO PAES DA COSTA reu preso
: MARTA CARDOSO MENDES reu preso
ADVOGADO : SERGIO WESLEI DA CUNHA
APELANTE : LISSANDRO TAVARES DA COSTA
ADVOGADO : ALEXANDRE BARBOSA LISBOA e outro
APELANTE : CLEBER GUEDES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : DOUGLIMAR DA SILVA MORAIS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : CELSO GOMES
ADVOGADO : ALEX SANDRO SOMMARIVA
APELADO : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MARCO ANTONIO MACEDO
: MARCELO SEPULVIDA DO VALE
: SILVIO CESAR ANTUNES DE DEUS
PETIÇÃO : AG 2013093166
RECTE : MANOEL PEDRO PAES DA COSTA
No. ORIG. : 00049056620074036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo regimental interposto por Manoel Pedro Paes da Costa e Marta Cardoso Mendes, com fundamento no artigo 250 do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, contra despacho que indeferiu pedido de devolução de prazo para recorrer de decisão que não admitiu o recurso especial interposto.

Decido.

A competência da Vice-Presidência cinge-se ao juízo prévio de admissibilidade de recurso excepcional, decidir acerca de sua suspensão ou sobrestamento ou, ainda, presentes os requisitos, conceder-lhe efeito suspensivo (Súmulas 634 e 635 do STF). Ademais, dispõe o artigo 544 do Código de Processo Civil que, não admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, para o Supremo Tribunal Federal ou para o Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso. Nesse sentido:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. NÃO-CABIMENTO.

Da decisão que nega seguimento a recurso extraordinário não cabe agravo regimental, mas agravo de instrumento para o Supremo Tribunal Federal (Art. 544 do CPC).

(STJ, Corte Especial; AREAG - 890875, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS; v.u., j. em 05/03/2008, DJE:17/03/2008).

In casu, os recorrentes foram regularmente intimados da não admissão do recurso especial e deixaram transcorrer o prazo recursal *in albis*. Após, requereram reabertura do prazo para interposição de recurso, o que foi indeferido por despacho desta Vice-Presidência, por não verificar justificativa suficiente a conferir tratamento desigual aos requerentes.

De outra parte, o recurso previsto no dispositivo legal no qual ora se baseiam os requerentes é absolutamente descabido na espécie, uma vez que não se enquadra na situação destes autos posta em questão. Confira-se a previsão no *RITRF-3*, *verbis*:

Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a.

Ante o exposto, não conheço do agravo interno, porquanto descabido.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento
Vice-Presidente

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0103564-96.1996.4.03.6181/SP

2008.03.99.004821-1/SP

RECORRENTE	: Justica Publica
RECORRIDO	: LEONIZA BEZERRA COSTA
ADVOGADO	: APARECIDA DO CARMO PEREIRA VECCHIO
RECORRIDO	: MARTA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: ELIZABETH DE FATIMA CAETANO GEREMIAS (Int.Pessoal)
RECORRIDO	: MARIA DOS PRAZERES MARINHO
ADVOGADO	: RONALDO FERREIRA LIMA
No. ORIG.	: 96.01.03564-8 9P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão deste tribunal, que negou provimento à sua apelação e declarou, de ofício, a extinção da punibilidade.

Alega-se contrariedade e divergência jurisprudencial quanto aos artigos 171 e 111, inciso III, do Código Penal, ao argumento de que o estelionato praticado em detrimento da União, em que há percepção de parcelas sucessivas do benefício, é crime permanente, com lapso prescricional que começa da data em que cessa a permanência.

Contrarrazões da defesa (fls. 956/965, 978/1001 e 1015/1019), em que se sustenta que o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos recursais genéricos presentes.

O recurso não guarda plausibilidade, na medida em que o *decisum* encontra apoio em jurisprudência recente firmada no âmbito da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, assim como do Supremo Tribunal Federal:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. ESTELIONATO PRATICADO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA. CRIME INSTANTÂNEO DE EFEITOS PERMANENTES. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL.

RECEBIMENTO DA PRIMEIRA PARCELA INDEVIDA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. PENA IN ABSTRATO.

1. O Superior Tribunal de Justiça vinha entendendo que o crime de estelionato praticado contra a Previdência Social, no caso, consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos, reveste-se de natureza permanente. Nestes casos, a contagem do prazo prescricional inicia-se a partir da cessação do recebimento do benefício indevido, que é a data da interrupção do auferimento das prestações.

2. Em recente orientação, a Sexta Turma decidiu que o crime em questão é instantâneo de efeitos permanentes, tomando, assim, como dies a quo para a contagem do prazo prescricional, a data do início do pagamento do benefício fraudulento. (Habeas Corpus nº 121.336/SP, Relator Ministro Celso Limongi - Desembargador convocado do TJ/SP, DJe 30/03/2009) 3. No caso, o paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 171, § 1º, do Código Penal, ao qual é cominada a pena em abstrato de 6 (seis) anos e 8 (oito) meses de reclusão.

Nos termos do art. 109, inciso III, do Código Penal, o lapso de tempo em que se opera a prescrição da pretensão punitiva nessa hipótese é de 12 (doze) anos.

4. Considerando a data da percepção do primeiro benefício (29/2/1996), momento de consumação do crime, e o recebimento da denúncia, que ocorreu em 3/3/2008, já transcorreu tempo suficiente para se verificar a extinção da punibilidade, com amparo no art.

107, IV, c/c o art. 109, III, ambos do Código Penal.

5. Habeas corpus concedido para, reconhecendo tratar-se de crime instantâneo de efeitos permanentes, declarar extinta a punibilidade na ação penal de que aqui se cuida, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Prejudicadas as demais alegações. (HC 135443/PA, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 13/08/2009, DJe 08/09/2009)

PRESCRIÇÃO - APOSENTADORIA - FRAUDE PERPETRADA - CRIME INSTANTÂNEO DE RESULTADOS PERMANENTES VERSUS CRIME PERMANENTE - DADOS FALSOS. O crime consubstanciado na concessão de aposentadoria a partir de dados falsos é instantâneo, não o transmutando em permanente o fato de terceiro haver sido beneficiado com a fraude de forma projetada no tempo. A óptica afasta a contagem do prazo prescricional a partir da cessação dos efeitos - artigo 111, inciso III, do Código Penal. Precedentes: Habeas Corpus nºs 75.053-2/SP, 79.744-0/SP e 84.998-9/RS e Recurso Ordinário em Habeas Corpus nº 83.446-9/RS, por mim relatados perante a Segunda Turma - os dois primeiros - e a Primeira Turma - os dois últimos -, cujos acórdãos foram publicados no Diário da Justiça de 30 de abril de 1998, 12 de abril de 2002, 16 de setembro de 2005 e 28 de novembro de 2003, respectivamente.

(STF, Pleno, HC 86467 / RS, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Julgado em 23/04/2007, DJe-042 DIVULG 21-06-2007 PUBLIC 22-06-2007)

HABEAS CORPUS. ESTELIONATO COMETIDO CONTRA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO.

IMPETRANTE QUE ADULTEROU ANOTAÇÕES DA CTPS PARA QUE CO-RÉU RECEBESSE APOSENTADORIA. CRIME INSTANTÂNEO. TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ORDEM CONCEDIDA. 1. No caso, a conduta assumida pelo impetrante, a despeito de produzir efeitos permanentes quanto ao beneficiário da falsificação da CTPS, materializou, instantaneamente, os elementos do tipo. Descaracterização da permanência delitiva. 2. Nos crimes instantâneos, a prescrição é de ser computada do dia em que o delito se consumou ou do dia em que cessou a atividade criminosa (no caso de tentativa). 3. Transcurso de lapso temporal superior ao prazo prescricional entre a data do fato e o recebimento da denúncia. Reconhecimento da prescrição retroativa. Ordem concedida para declarar extinta a punibilidade do impetrante.

(STF, 1ª Turma, HC 94148 / SC, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Julgado em 03/06/2008, DJe-197 DIVULG 16-10-2008 PUBLIC 17-10-2008)

AÇÃO PENAL. Prescrição da pretensão punitiva. Ocorrência. Estelionato contra a Previdência Social. Art. 171, § 3º, do CP. Uso de certidão falsa para percepção de benefício. Crime instantâneo de efeitos permanentes. Diferença do crime permanente. Delito consumado com o recebimento da primeira prestação da pensão indevida. Termo inicial de contagem do prazo prescricional. Inaplicabilidade do art. 111, III, do CP. HC concedido para declaração da extinção da punibilidade. Precedentes. É crime instantâneo de efeitos permanentes o chamado estelionato contra a Previdência Social (art. 171, § 3º, do Código Penal) e, como tal, consuma-se ao recebimento da primeira prestação do benefício indevido, contando-se daí o prazo de prescrição da pretensão punitiva.

(STF, 2ª Turma, HC 82965 / RN, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 12/02/2008, DJe-055 DIVULG 27-03-2008 PUBLIC 28-03-2008)

Anote-se que o entendimento exposto nas razões recursais somente é aplicável aos casos em que o acusado é o beneficiário da entidade de direito público, o que não é o caso dos autos. Portanto, prevalece o entendimento de que o crime é instantâneo, conforme mencionado.

Frise-se que, para fins de interpretação de lei federal penal, que tem repercussão constitucional, quando a Suprema Corte fixa entendimento por seu Pleno e turmas, não cabe falar-se em interpretação divergente por outro tribunal, ainda que seja o Superior Tribunal de Justiça.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009700-81.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.009700-0/SP

APELANTE : JOAO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO : CRISTIANE FERREIRA ABADE e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : LEONARDO LASSI CAPUANO
 : JOAO TARCISIO BORGES

DECISÃO

Recurso especial interposto por João Batista de Carvalho, com fundamento no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, *ex officio*, declarou extinta a punibilidade do réu João Batista de Carvalho pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110, §§1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10) todos do Código Penal e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal; rejeitou as preliminares argüidas pela defesa em apelação e, no mérito, negou-lhe provimento.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 107, IV, do Código Penal, porque não foi reconhecida da ocorrência da prescrição de pretensão punitiva estatal;
- b) infringência do artigo 41 do Código de Processo Penal e do direito de defesa, decorrente da inépcia da inicial por ausência de descrição da participação do recorrente no fato delituoso;
- c) violação ao artigo 158 do Código de Processo Penal em razão do indeferimento da realização de exame de corpo de delito, consistente em perícia contábil;
- d) deve incidir, *in casu*, a excludente de inexigibilidade de conduta diversa.

Contrarrazões ministeriais, às fls. 945/961, em que se requer a negativa de seguimento do recurso ou, se assim não

se entender, seja desprovido por incidência das Súmulas nº 07/S.T.J.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está assim redigida:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PRELIMINARES REJEITADAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. DISPENSABILIDADE DE PROVA PERICIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Considerando que a pena-base do apelante foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, aumentada na 1/3 em decorrência da continuidade delitiva, que não deve ser computada no cálculo da prescrição (Súmula nº 497 do STF), enseja prazo prescricional de 04 (quatro) anos, em decorrência do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, verificados entre a data dos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, inclusive, e o recebimento da denúncia, devendo ser reconhecida, ex officio, a prescrição da pretensão punitiva.

2. Não há que se falar na ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal entre a data do recebimento da denúncia (1.12.2003) e da publicação da sentença condenatória (19.05.2009), uma vez que o curso do prazo prescricional restou suspenso entre o período compreendido entre 22.03.2007, pois o réu deixou de comparecer na audiência de interrogatório, e 16.10.2008, quando o acusado foi citado e intimado, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.

3. Eventuais omissões ou imperfeições da denúncia devem ser suscitadas até a prolação da sentença condenatória, após o que ocorre a preclusão com relação a supostos vícios da inicial acusatória.

4. A realização de prova pericial contábil para comprovar a materialidade do delito mostra-se desnecessária, pois as provas obtidas na ação fiscal realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS são idôneas a demonstrar a existência da materialidade e formar a opinio delicti.

5. Materialidade comprovada por vários documentos constantes do procedimento administrativo.

6. Autoria demonstrada igualmente comprovada através de alteração contratual da empresa em que o acusado era um dos sócios, dispondo de amplos e ilimitados poderes de gerência.

7. O tipo penal da apropriação indébita previdenciária é de natureza formal, e exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados aos empregados. Não se exige do agente o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição.

8. A inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras, para que se caracterize como causa supralegal de exclusão da culpabilidade, exige que as dificuldades sejam de tal ordem que coloquem em risco a própria existência da empresa.

9. Apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos devidos à Previdência Social, devendo ainda ser esporádica, momentânea, e não uma situação habitual e prolongada indefinidamente por anos a fio. A empresa deve se utilizar de todos os meios legalmente possíveis para tentar saldar sua dívida para com a Previdência Social.

10. A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pelo Sindicato foram diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade.

11. A continuidade delitiva deve ser reconhecida, considerando-se a ofensa ao mesmo bem jurídico, e as mesmas condições de tempo, lugar e maneira de execução.

12. Punibilidade do réu declarada, ex officio, extinta pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c/c artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §§ 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), todos do Código Penal e artigo 61, caput, do Código de Processo Penal; preliminares argüidas em apelação rejeitadas e, no mérito, improvida.

A alegação de ocorrência de prescrição da pretensão punitiva foi analisada e afastada pelo *decisum*:
Verifica-se, portanto, que transcorreram mais de 4 (quatro) anos (artigos 109, V, do CP) entre os fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, inclusive, e o recebimento da denúncia em 16 de dezembro de 2003.

Por outro lado, não há que se falar na ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal entre a data do recebimento da denúncia (1.12.2003) e da publicação da sentença condenatória (19.05.2009), uma vez que o curso do prazo prescricional restou suspenso entre o período compreendido entre 22.03.2007 (fl. 502), pois o réu deixou de comparecer na audiência de interrogatório (fl. 497), e 16.10.2008 (fl. 784), quando o acusado foi citado e intimado (fl. 784), nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.

Assim, deve ser declarada, extinta a punibilidade do ora apelante pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999 pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, na modalidade retroativa, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §§ 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10) todos do Código Penal, e artigo 61, caput, do Código de Processo Penal.

Igualmente, verifica-se que entre a publicação da sentença condenatória e a presente data não transcorreu prazo superior a 4 (quatro) anos.

Quanto à alegada inépcia da denúncia, o posicionamento adotado no acórdão recorrido, que afastou a alegação de inépcia da denúncia, está de acordo com o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, o qual é pacífico no sentido de que, nos crimes coletivos e societários, se a denúncia narra o fato delituoso de forma clara e propicia o exercício da ampla defesa, é dispensável a descrição minuciosa e individualizada da conduta de cada acusado, conforme se depreende dos arestos a seguir transcritos:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. 1. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INOCORRÊNCIA. DESCRIÇÃO SUFICIENTE DOS FATOS. SÓCIO QUE EXERCIA EXCLUSIVAMENTE OS PODERES DE GERÊNCIA DA EMPRESA. CRIMES SOCIETÁRIOS. DEMONSTRAÇÃO DE NEXO DE CAUSALIDADE. OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INOCORRÊNCIA. 2. FALTA DE INDÍCIOS DE AUTORIA E ALEGAÇÕES DE INOCÊNCIA. MATÉRIA INCABÍVEL NA VIA ELEITA. 3. FALTA DE INTIMAÇÃO PARA PAGAMENTO DO TRIBUTO ANTES DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. FALTA DE PREVISÃO. NULIDADE INOCORRÊNCIA. 4. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não deve ser declarada a inépcia de denúncia que, em crimes societários ou de autoria coletiva, descreve, mesmo que minimamente, a conduta imputada ao denunciado, permitindo-lhe o pleno exercício da ampla defesa e do contraditório. Demonstrado que o recorrente era sócio da empresa com poderes de gerência e administração, conforme o contrato social, não há que se falar em falta de justa causa para a ação penal. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Incabível na via eleita a análise de argumentos de ordem fática, relativos à falta de indícios suficientes de autoria, bem como a inocência do recorrente.

3. Não há que se falar em nulidade pela não intimação para o pagamento do tributo devido antes do recebimento da denúncia, diante da falta de previsão legal para tanto.

4. Recurso a que se nega provimento.

(STJ, RHC 19076 / MG, Rel.(a) Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, v.u., DJe 22/06/2009)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ARTS. 168-a DO CÓDIGO PENAL. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO PORMENORIZADA DA CONDUTA. OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. ATIPICIDADE DA CONDUTA IMPUTADA AO PACIENTE.

I - Em se tratando de crime societário, não há, necessariamente, nulidade na denúncia que deixa de detalhar as condutas dos acusados, sendo prescindível a descrição pormenorizada da participação de cada um, desde que não haja prejuízo para a ampla defesa. (Precedentes do STJ e do Pretório Excelso).

II - A alegação de existência de crédito junto ao INSS não comprova, de per si, a atipicidade da conduta imputada ao paciente, razão pela qual se mostra prematuro o trancamento da ação penal a partir de meras conjecturas." (HC 52875/SP, Rel. Ministro FÉLIX FISCHER, QUINTA TURMA, DJ de 01.08.2006, p. 484, grifos nossos.)

Verifica-se que a denúncia, conforme restou consignado na decisão impugnada, narrou a conduta delitiva regularmente, em respeito ao disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal e na esteira dos julgados acima transcritos. Assim, inadmissível o recurso nesse ponto.

Relativamente à alegação de violação ao artigo 158 do Código de Processo Penal, não se verifica plausibilidade recursal. Sobre o tema, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça já se encontra firmada no sentido de que "a prova pericial não é imprescindível para a verificação da materialidade do crime, mormente se outros elementos constantes nos autos podem fazê-lo" (REsp 664.826/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta

Turma, DJ 6/6/05). Confirmam-se, ainda, nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PERÍCIA CONTÁBIL . INDEFERIMENTO. DEFESA. CERCEAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Não constitui constrangimento ilegal o indeferimento de perícia contábil para aferir a materialidade de hipótese de sonegação de ICMS porquanto, na conformidade do princípio do livre convencimento fundamentado, o juiz apreciará livremente a prova (art. 157 do CPP).

2. O habeas corpus, mercê de seu rito célere, marcado por cognição sumária indene ao contraditório, não comporta o exame de questões relacionadas com autoria e materialidade de infração penal, na medida em que exigem dilação probatória.

3. Recurso a que se nega provimento". (RHC 12840/MG, Rel. Min. PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 16/11/04) PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PROVA PERICIAL. REALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ART. 9º DA LEI 10.684/2003. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE DAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ORDEM DENEGADA.

1. Apresenta-se desnecessária a realização de prova pericial - exame de corpo de delito, para fins de configuração da materialidade, quando a denúncia pela prática do crime de apropriação indébita previdenciária funda-se em processo administrativo. Precedentes.

2. O benefício da suspensão da pretensão punitiva do Estado, prevista no art. 9º da Lei 10.684/2003, não se mostra aplicável, tendo em vista que foi indeferido o pedido de parcelamento da dívida oriunda de contribuições descontadas dos empregados, conforme o art. 7º da Lei 10.666/2003.

3. A simples ausência de manifestação da autoridade previdenciária a respeito do pedido de dação em pagamento formulado pela pessoa jurídica não tem o condão de determinar o trancamento de ação penal. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser necessária prova inequívoca do pagamento integral da dívida.

4. Satisfazendo a peça acusatória os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, a elucidação dos fatos, em tese delituosos, descritos na vestibular acusatória depende da regular instrução criminal, com o contraditório e a ampla defesa, uma vez que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus somente é possível quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de mínimos indícios de autoria e prova da materialidade.

5. Ordem denegada.

(HC 44.647/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07.11.2006, DJ 27.11.2006 p. 293 - grifos nossos)

A alegação relativa à ocorrência de inexigibilidade de conduta diversa ou de estado de necessidade, bem como a discussão acerca da materialidade delitiva e a existência de pedido de parcelamento da dívida implicam o reexame da matéria fático-probatória constante dos autos, visto exigir apreciação de questões de fato e não de direito. Tal procedimento é vedado em recurso especial, a teor da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSUAL PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. inexigibilidade de conduta diversa . REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VIA IMPRÓPRIA. SÚMULA N.º 7 DO STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N.º 284/STF.

1. O dolo do crime de apropriação indébita previdenciária é a vontade de não repassar à previdência as contribuições recolhidas, dentro do prazo e da forma legais, não se exigindo o animus rem sibi habendi, sendo, portanto, descabida a exigência de se demonstrar o dolo específico de fraudar a Previdência Social como elemento essencial do tipo penal.

2. O Tribunal a quo, soberano na análise das circunstâncias fáticas da causa, afastou o argumento da inexigibilidade de conduta diversa , em virtude das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa. Sendo assim, entender de modo diverso demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do disposto na Súmula n.º 07 do STJ.

3. Precedentes do STJ.

4. O dissídio jurisprudencial não restou demonstrado e os argumentos utilizados para comprovar a alegada contrariedade à legislação infra-constitucional estão completamente divorciados do comando da lei federal. Aplicável, pois, o verbete da Súmula n.º 284 do STF.

5. Recurso não conhecido.

(REsp 670.501/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15.02.2007, DJ 12.03.2007 p. 311 - nossos os grifos)

RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. AUSÊNCIA DE PERÍCIA

CONTÁBIL. NULIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS DA EMPRESA. inexigibilidade de conduta diversa . SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. ARTIGO 168-A DO CP. CRIME OMISSIVO. DOLO ESPECÍFICO. DESNECESSIDADE. SÚMULA 83 DESTA CORTE. APLICAÇÃO RETROATIVA DE LEI MAIS GRAVOSA. INOCORRÊNCIA. RECURSO QUE SE CONHECE PARCIALMENTE E, NA EXTENSÃO, NEGA-SE PROVIMENTO.

1. Mostrava-se desnecessária a prova pericial no caso em apreço, para demonstração das dificuldades financeiras sofridas pela empresa, eis que outros elementos de prova puderam ser produzidos e exibidos pela defesa formando o convencimento do juiz; além disso, aplicável à espécie o princípio de que não há nulidade sem a demonstração do prejuízo, previsto no artigo 563 do Código de Processo Penal, pois a ausência da perícia contábil não enseja o reconhecimento de nulidade diante do teor da documentação já se encontrava nos autos, não restando comprovado o prejuízo sofrido pela parte;

2. De outra parte, o princípio do livre convencimento fundamentado, regente no direito processual penal brasileiro, permite ao juiz que aprecie livremente a prova, conforme o ditame principiológico contido no artigo 157 do Código de Processo Penal;

3. A alegação de que a empresa passava por uma série de dificuldades financeiras, motivo pelo qual não foi possível repassar a contribuição previdenciária recolhida dos empregados implicaria, no caso, o reexame de provas, inviável em sede de recurso especial, por esbarrar no óbice imposto pelo enunciado sumular n.º 7 desta Corte;

4. O dolo, nesses delitos, esgota-se com a simples omissão, pois não se pretende a causação de resultado algum. Daí porque a jurisprudência desta Corte pacificou-se no sentido de não exigir o fim especial de agir do agente, o dolo específico, não havendo de se demonstrar o animus rem sibi habendi para a caracterização do delito;

5. Este Superior Tribunal já consolidou posicionamento no sentido de que a Lei 9.983/00, ao acrescentar o artigo 168-A, § 1º, ao Código Penal, revogando no art. 95 da Lei nº 8.212/91, manteve a figura típica anterior no seu aspecto substancial, não fazendo desaparecer o delito em questão ou configurando aplicação de lei mais gravosa;

6. Recurso de que se conhece parcialmente e a que, nessa extensão, se nega provimento.

(REsp 510742/RS, Rel. Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, SEXTA TURMA, julgado em 09.12.2005, DJ 13.02.2006 p. 855 - nossos os grifos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009700-81.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.009700-0/SP

APELANTE : JOAO BATISTA DE CARVALHO
ADVOGADO : CRISTIANE FERREIRA ABADE e outro
APELADO : Justica Publica
CO-REU : LEONARDO LASSI CAPUANO
: JOAO TARCISIO BORGES

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por João Batista de João Batista de Carvalho, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que, à unanimidade, *ex officio*, declarou extinta a punibilidade do réu João Batista de Carvalho pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V e 110,

§§1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10) todos do Código Penal e artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal; rejeitou as preliminares argüidas pela defesa em apelação e, no mérito, negou-lhe provimento.

Alega-se:

a) preliminarmente, argui repercussão geral da matéria;

b) violação aos princípios do contraditório e ampla defesa e da garantia do devido processo legal, em razão do indeferimento da realização de exame de corpo de delito, consistente em perícia contábil.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 962/968, em que se requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, não seja provido.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão está assim redigida:

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. PRELIMINARES REJEITADAS. INÉPCIA DA DENÚNCIA. PRECLUSÃO. DISPENSABILIDADE DE PROVA PERICIAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO GENÉRICO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. CONTINUIDADE DELITIVA RECONHECIDA. CONDENAÇÃO MANTIDA.

1. Considerando que a pena-base do apelante foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, aumentada na 1/3 em decorrência da continuidade delitiva, que não deve ser computada no cálculo da prescrição (Súmula nº 497 do STF), enseja prazo prescricional de 04 (quatro) anos, em decorrência do trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação, verificados entre a data dos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, inclusive, e o recebimento da denúncia, devendo ser reconhecida, ex officio, a prescrição da pretensão punitiva.

2. Não há que se falar na ocorrência da prescrição retroativa da pretensão punitiva estatal entre a data do recebimento da denúncia (1.12.2003) e da publicação da sentença condenatória (19.05.2009), uma vez que o curso do prazo prescricional restou suspenso entre o período compreendido entre 22.03.2007, pois o réu deixou de comparecer na audiência de interrogatório, e 16.10.2008, quando o acusado foi citado e intimado, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.

3. Eventuais omissões ou imperfeições da denúncia devem ser suscitadas até a prolação da sentença condenatória, após o que ocorre a preclusão com relação a supostos vícios da inicial acusatória.

4. A realização de prova pericial contábil para comprovar a materialidade do delito mostra-se desnecessária, pois as provas obtidas na ação fiscal realizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS são idôneas a demonstrar a existência da materialidade e formar a opinio delicti.

5. Materialidade comprovada por vários documentos constantes do procedimento administrativo.

6. Autoria demonstrada igualmente comprovada através de alteração contratual da empresa em que o acusado era um dos sócios, dispondo de amplos e ilimitados poderes de gerência.

7. O tipo penal da apropriação indébita previdenciária é de natureza formal, e exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, contribuição destinada à Previdência Social que tenha sido descontada de pagamentos efetuados aos empregados. Não se exige do agente o animus rem sibi habendi dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento da contribuição.

8. A inexigibilidade de conduta diversa em razão de dificuldades financeiras, para que se caracterize como causa suprallegal de exclusão da culpabilidade, exige que as dificuldades sejam de tal ordem que coloquem em risco a própria existência da empresa.

9. Apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos devidos à Previdência Social, devendo ainda ser esporádica, momentânea, e não uma situação habitual e prolongada indefinidamente por anos a fio. A empresa deve se utilizar de todos os meios legalmente possíveis para tentar saldar sua dívida para com a Previdência Social.

10. A defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pelo Sindicato foram diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade.

11. A continuidade delitiva deve ser reconhecida, considerando-se a ofensa ao mesmo bem jurídico, e as mesmas

condições de tempo, lugar e maneira de execução.

12. Punibilidade do réu declarada, ex officio, extinta pela prática do crime previsto no artigo 168-A, c/c artigo 71, ambos do Código Penal, em relação aos fatos praticados até a competência do mês de outubro de 1999, nos termos dos artigos 107, inciso IV, 109, inciso V, 110, §§ 1º e 2º (na redação anterior à Lei nº 12.234/10), todos do Código Penal e artigo 61, caput, do Código de Processo Penal; preliminares argüidas em apelação rejeitadas e, no mérito, improvida.

Não há plausibilidade recursal quanto às alegações de violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa. Para que seja verificada eventual ofensa a esses princípios há que se examinar, antes, se realmente ocorreu contrariedade aos dispositivos do Código de Processo Penal e da Lei nº 9.296/96, questões essas mencionadas nas razões recursais e reguladas por lei federal. Tal situação não autoriza o uso da via extraordinária, limitada aos casos de maltrato *direto* e frontal à Constituição. Confirmam-se os precedentes nesse sentido:

"Vistos. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Câmara Criminal do Tribunal de justiça do Estado da Paraíba, que, por unanimidade deu parcial provimento à apelação, do ora recorrente, estando o aresto assim ementado (fls. 179): "CONDENAÇÃO - Suficiência de provas É de se manter a condenação quando esta se encontra respaldada no conjunto probatório. EXACERBAÇÃO DA PENA - Ocorrência (...)

A discussão a respeito da aplicação da pena, está restrita ao âmbito infraconstitucional, cingindo-se a controvérsia à verificação do alcance, conteúdo e eficácia de tal Lei. Desta forma, pretende o recorrente alcançar o STF por via reflexa, uma vez que indigitada violação seria de norma infraconstitucional. Na admissibilidade do recurso extraordinário, exige-se haja ofensa direta, pela decisão recorrida, a norma constitucional, não podendo essa vulneração verificar-se, por via oblíqua, ou em decorrência de se violar norma infraconstitucional. Não é, assim, bastante a fundamentar o apelo extremo alegação de ofensa a preceito constitucional, como consequência de contrariedade à lei ordinária. Se para demonstrar violência à Constituição é mister, por primeiro, ver reconhecida violação à norma ordinária, é esta última o que conta, não se cuidando, pois, de contrariedade direta e imediata à Lei Magna, qual deve ocorrer com vistas a admitir recurso extraordinário, ut art. 102, III, a, do Estatuto Supremo.(...) 9. Do exposto, com base no art. 38, da Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990, combinado com o § 1º, do art. 21, do RISTF, e acolhendo o parecer da douta Procuradoria-Geral da República, nego seguimento ao recurso extraordinário. Publique-se. Brasília, 17 de fevereiro de 2000. Ministro NÉRI DA SILVEIRA Relator 11 (in: RE 255163/PB, DJ DATA-29-03-00 P-00024, J. 17.02.2000 - grifos nossos)

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido.(AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

E ainda: RTJ 94/462; RTJ 105/704 e RTJ 107/661; AGRAG 206.164; RREE 223.744-7; RREE 227.770-5; RREE 163.136; RREE 225.400; RREE 134.330; AGRAG 183.380; AGRAG 204.134; AGRAG 196.674; AGRAG 178.323.

Ademais, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema já se encontra firmada no sentido de que *"a prova pericial não é imprescindível para a verificação da materialidade do crime, mormente se outros elementos constantes nos autos podem fazê-lo"* (REsp 664.826/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 6/6/05). Confirmam-se, ainda, nesse sentido:

"PENAL E PROCESSUAL. SONEGAÇÃO FISCAL. PERÍCIA CONTÁBIL . INDEFERIMENTO. DEFESA. CERCEAMENTO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

1. Não constitui constrangimento ilegal o indeferimento de perícia contábil para aferir a materialidade de hipótese de sonegação de ICMS porquanto, na conformidade do princípio do livre convencimento fundamentado, o juiz apreciará livremente a prova (art. 157 do CPP).

2. O habeas corpus, mercê de seu rito célere, marcado por cognição sumária indene ao contraditório, não comporta o exame de questões relacionadas com autoria e materialidade de infração penal, na medida em que exigem dilação probatória.

3. Recurso a que se nega provimento". (RHC 12840/MG, Rel. Min. PAULO MEDINA, Sexta Turma, DJ 16/11/04) PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. CRIME DE APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PROVA PERICIAL. REALIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. SUSPENSÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. ART. 9º DA LEI 10.684/2003. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE DAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA AUTORIDADE PREVIDENCIÁRIA. PAGAMENTO INTEGRAL. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA. ORDEM DENEGADA.

1. Apresenta-se desnecessária a realização de prova pericial - exame de corpo de delito, para fins de configuração da materialidade, quando a denúncia pela prática do crime de apropriação indébita previdenciária funda-se em processo administrativo. Precedentes.

2. O benefício da suspensão da pretensão punitiva do Estado, prevista no art. 9º da Lei 10.684/2003, não se mostra aplicável, tendo em vista que foi indeferido o pedido de parcelamento da dívida oriunda de contribuições descontadas dos empregados, conforme o art. 7º da Lei 10.666/2003.

3. A simples ausência de manifestação da autoridade previdenciária a respeito do pedido de dação em pagamento formulado pela pessoa jurídica não tem o condão de determinar o trancamento de ação penal. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser necessária prova inequívoca do pagamento integral da dívida.

4. Satisfazendo a peça acusatória os requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, a elucidação dos fatos, em tese delituosos, descritos na vestibular acusatória depende da regular instrução criminal, com o contraditório e a ampla defesa, uma vez que o trancamento da ação penal pela via do habeas corpus somente é possível quando verificadas, de plano, a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a ausência de mínimos indícios de autoria e prova da materialidade.

5. Ordem denegada.

(HC 44.647/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 07.11.2006, DJ 27.11.2006 p. 293 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006079-42.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006079-0/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LEONARDO BADALAMENTI
ADVOGADO : RICARDO JOSE DO PRADO
: CLAUDIA APARECIDA TRISTÃO ROSSI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00060794220094036181 10P Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Leonardo Badalamenti, com fulcro no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão, que rejeitou as preliminares e negou provimento à apelação do réu, e deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para: *a*) condenar o réu pela prática do delito de uso de documento ideologicamente falso - CNH - à pena de 2 (dois) anos e 20 (vinte) dias-multa, restando absorvido o crime de falsificação; *b*) majorar a pena do delito de falsidade ideológica do Passaporte (CP, art. 299) para 2 (dois) anos e 20 (vinte) dias-multa; *c*) fixar o regime inicial semiaberto; *d*) denegar a substituição da pena privativa de liberdade

Alega-se, em síntese, cerceamento de defesa, ofensa ao princípio da ampla defesa, ausência do devido processo legal, da autoria e materialidade.

Embargos declaratórios não providos (fls. 1214/1222).

Contrarrazões, às fls. 1247/1255, nas quais se requer a não admissão do recurso, por intempestividade, ou, quanto ao mérito, seu não provimento.

Decido

Verifico que o recurso de fls. 1156/1175 foi interposto, em 11.06.2012, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos declaratórios, em 22.01.2013 (fls. 1214/1223vº). Inequivoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÉU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes. 2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010-grifei)

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006079-42.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.006079-0/SP

APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : LEONARDO BADALAMENTI
ADVOGADO : RICARDO JOSE DO PRADO
: CLAUDIA APARECIDA TRISTÃO ROSSI
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00060794220094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Leonardo Badalamenti, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão, que rejeitou as preliminares e negou provimento à apelação do réu, e deu parcial provimento à apelação do Ministério Público Federal para: *a*) condenar o réu pela prática do delito de uso de documento ideologicamente falso - CNH - à pena de 2 (dois) anos e 20 (vinte) dias-multa, restando absorvido o crime de falsificação; *b*) majorar a pena do delito de falsidade ideológica do Passaporte (CP, art. 299) para 2 (dois) anos e 20 (vinte) dias-multa; *c*) fixar o regime inicial semiaberto; *d*) denegar a substituição da pena privativa de liberdade

Alega-se, em síntese:

- a) violação dos artigos 564, IV e 618 do Código de Processo Penal e 7º, IX, da Lei n. 8.906/94;
- b) ofensa ao artigo 212 do Código de Processo Penal, em razão da realização de interrogatório "na forma presidencial";
- c) ilegalidade na "condenação e dosimetria da pena";
- d) aponta divergência jurisprudencial sobre o tema.

Embargos declaratórios não providos (fls. 1214/1222).

Contrarrazões, às fls. 1236/1246, nas quais se requer a não admissão do recurso, por intempestividade, ou, quanto ao mérito, seu não provimento.

Decido

Verifico que o recurso de fls. 1096/1123 foi interposto, em 06.06.2012, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos declaratórios, em 22.01.2013 (fls. 1214/1223vº). Inequívoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÉU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes. 2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010-grifei)

Ante o exposto, NÃO ADMITO o recurso.

Dê-se ciência.

São Paulo, 23 de abril de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00014 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000029-21.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000029-5/SP

EMBARGANTE : KWANRAK KLUGE reu preso
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00000292120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Kwanrak Kluge, com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento aos embargos infringentes opostos pela defesa, para aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Alega-se:

- a) houve negativa de vigência ao artigo 55 da Lei nº 11.343/2006, porquanto não se oportunizou à acusada a possibilidade de apresentar defesa preliminar antes do recebimento da denúncia.
- b) a situação da recorrente subsume-se no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, mas o acórdão não o aplicou em sua totalidade e, em consequência, negou-lhe vigência;

Contrarrazões, às fls. 457/472, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se cabível, requer-se o seu não provimento.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Viável o recurso especial fundado pela alegação de violação ao artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, para a aplicação da referida causa de diminuição de pena em patamar inferior ao máximo previsto, de 2/3 (dois terços), imprescindível a adequada fundamentação objetiva, com dados concretos constantes nos autos, a teor do disposto no artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal. Vejam-se os seguintes precedentes daquela Corte:

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.313/06. DIMINUIÇÃO DA PENA EM 1/6. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL CARACTERIZADO. REGIME INICIALMENTE FECHADO. CRIME COMETIDO APÓS A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.464/07. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O juiz, no exercício de suas funções judicantes, atendendo ao princípio do livre convencimento motivado, deve fundamentar a não-aplicação do percentual de 2/3 de redução, sob pena de violação ao art. 93, IX, da CF/88, uma vez que é direito subjetivo do réu a redução prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06, desde que preenchidos os requisitos previstos no referido parágrafo.

2. Com a entrada em vigor da Lei 11.464/07, que alterou o art. 2º da Lei 8.072/90, o regime de cumprimento da pena, para aqueles que cometem tráfico ilícito de entorpecentes, é o inicial fechado.

3. Ordem concedida para redimensionar a pena do paciente, fixando-a em 1 ano, 11 meses e 10 dias de reclusão, e 193 dias-multa .

(HC 159.682/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 02/08/2010 - grifo nosso)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. APLICAÇÃO NO PATAMAR DE 1/3 (UM TERÇO). FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. REDUÇÃO EM GRAU MÁXIMO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Hipótese em que o magistrado singular aplicou o art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, no patamar de 1/3 (um terço), porque "ser primário e não integrar organização criminosa não se mostra como tamanho mérito. É a obrigação de qualquer pessoa de bem que pretenda viver em sociedade". Não apontou, contudo, qualquer fundamento concreto que justifique a adoção da medida.

2. Esta Corte Superior de Justiça já decidiu que, para a aplicação da referida causa de diminuição de pena em patamar inferior ao máximo previsto, de 2/3 (dois terços), imprescindível a adequada fundamentação, a teor do disposto no art. 93, IX, da Constituição Federal.

3. Tendo em vista que o paciente preenche os requisitos legais, bem como que o magistrado de primeiro grau fixou a pena-base no mínimo legal e reconheceu a pequena quantidade de entorpecente (6,9g de cocaína), é de rigor a diminuição da pena, por força do disposto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no grau máximo de 2/3 (dois terços).

4. Ordem concedida para reduzir a reprimenda imposta ao paciente. (HC 102643/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 31/08/2010, DJe 13/09/2010)

PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. QUANTIDADE DE DROGAS. REDUÇÃO DA PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO. DEFICIÊNCIA. CRIME EQUIPARADO A HEDIONDO. FATO ANTERIOR À LEI 11.464/07. INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ART. 2º DA LEI Nº 8.072/90, DECLARADA PELO STF. PENA INFERIOR A 04 (QUATRO) ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS FAVORÁVEIS. REGIME ABERTO. POSSIBILIDADE.

I - A pena deve ser fixada com fundamentação concreta e vinculada, tal como exige o próprio princípio do livre convencimento fundamentado (arts. 157, 381 e 387 do CPP c/c o art. 93, inciso IX, segunda parte da Lex Maxima).

II - No caso concreto, verifica-se que o v. acórdão vergastado carece, na aplicação da minorante prevista no § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06, no percentual de 1/6 (um sexto), de fundamentação objetiva imprescindível.

III - Assim, tratando-se de paciente primária, de bons antecedentes, que não se dedica às atividades criminosas e nem integra organização criminosa, sendo as circunstâncias judiciais do art. 59 consideradas totalmente favoráveis e muito pequena a quantidade de droga apreendida, faz jus à aplicação da causa de diminuição de pena no percentual de 2/3 (dois terços).

IV - Reconhecida a inconstitucionalidade do regime integralmente fechado pelo STF, os condenados por crimes hediondos ou equiparados, não alcançados pela vigência da Lei nº 11.464/07, poderão iniciar o cumprimento da pena em regime diverso do fechado.

V - Na hipótese dos autos, uma vez atendidos os requisitos constantes do art. 33, § 2º, alínea c, e § 3º, c/c art. 59 do Código Penal, quais sejam, a ausência de reincidência, a condenação por um período igual ou inferior a 4 (quatro) anos e a existência de circunstâncias judiciais favoráveis, deve a paciente cumprir a pena privativa de liberdade no regime prisional aberto (Precedentes).

Ordem concedida.

(HC 150.759/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 29/04/2010, DJe 17/05/2010)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO. ARTIGO 33, PARÁGRAFO 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. FIXAÇÃO DO REDUTOR DE PENA NO MÍNIMO LEGAL. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ORDEM CONCEDIDA EM PARTE.

a) A fixação da pena-base acima do mínimo legal, consideradas as circunstâncias em que o crime foi praticado, no caso concreto a forma de transporte da droga, não caracteriza coação ilegal.

b) A aplicação da redução da pena prevista no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006, abaixo do patamar máximo só é possível mediante decisão fundamentada, devendo o julgador apontar elementos que demonstrem os motivos pelos quais o agente não faz jus ao redutor em seu grau máximo.

c) Ordem concedida em parte, para reduzir as penas a dois anos e quatro meses de reclusão e ao pagamento de duzentos e trinta e três dias de reclusão, mantido o regime prisional fechado.

(HC 142.360/SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 05/04/2010, DJe 07/06/2010 - grifo nosso)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. REDUTOR DE PENA. RÉU PRIMÁRIO E FIXAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL. COAÇÃO ILEGAL. ORDEM CONCEDIDA.

1. Se o agente é primário e as penas foram fixadas no mínimo legal, caracteriza coação ilegal a aplicação do

redutor de penas previstos no artigo 33, parágrafo 4º, da Lei nº 11.343/2006 no piso mínimo, sem a devida fundamentação.

2. Ordem concedida, para reduzir as penas a um ano e oito meses de reclusão e ao pagamento de cento e sessenta e oito dias-multa.

(HC 118.762/MG, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/12/2009, DJe 01/02/2010)

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do colendo Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00015 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0000029-21.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000029-5/SP

EMBARGANTE : KWANRAK KLUGE reu preso
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO DE FARIA KAUFFMANN e outro
EMBARGADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00000292120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Kwanrak Kluge, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento aos embargos infringentes opostos pela defesa, para aplicar a causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 5º, incisos LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal, porquanto o acórdão não observou a ampla defesa e o devido processo legal, bem como ofendeu os princípios da individualização da pena e da fundamentação das decisões judiciais.

Contrarrazões, às fls. 473/480, em que se sustenta o seu não conhecimento e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Quanto à repercussão geral, foi suscitada e eventualmente será apreciada pelo Supremo Tribunal Federal.

A decisão atacada aborda o tema acerca da atuação da defesa técnica da acusada, sem, contudo, assumir estatura constitucional. Desse modo, não se verifica o requisito relativo ao prequestionamento. A exigência se faz necessária para o esgotamento das vias ordinárias, com a finalidade de evitar-se a supressão de instâncias. Aplicáveis as **Súmulas nº 282 e 356** do Supremo Tribunal Federal.

Ainda que assim não fosse, o recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

EMENTA: PROCESSO PENAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREQUESTIONAMENTO. OFENSA REFLEXA. DEVIDO PROCESSO LEGAL. EFEITO DEVOLUTIVO.

I. - Ausência de prequestionamento das questões constitucionais invocadas no recurso extraordinário.

II. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a apreciação das questões constitucionais não prescinde do exame de norma infraconstitucional.

III. - Alegação de ofensa ao devido processo legal: CF, art. 5º, LV: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas processuais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal.

IV. - O recurso especial e o recurso extraordinário, que não têm efeito suspensivo, não impedem a execução provisória da pena de prisão. Regra contida no art. 27, § 2º, da Lei 8.038/90, que não fere o princípio da presunção de inocência. Precedentes.

V. - Precedentes do STF.

VI. - Agravo não provido. (AI-AgR539291/RS-RIO GRANDE DO SUL, AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Julgamento: 04/10/2005, DJ 11-11-2005, PP-00043 - grifos nossos)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00016 HABEAS CORPUS Nº 0032040-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032040-7/SP

IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL
: PAULA MOREIRA INDALECIO GAMBOA
: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO
PACIENTE : LUIS OCTAVIO AZEREDO LOPES INDIO DA COSTA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : LUIS FELIPPE INDIO DA COSTA
: HORACIO MARTINHO LIMA
: MARIA LUISA GARCIA DE MENDONCA
No. ORIG. : 00110177520124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que concedeu a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Luis Octávio Azeredo Lopes Índio da Costa para revogar a sua prisão preventiva.

Alega-se negativa de vigência ao artigo 312 do Código de Processo Penal, na medida em que demonstrada a necessidade da prisão preventiva para garantia da ordem econômica e para a aplicação da lei penal. Sustenta-se também a divergência jurisprudencial.

Contrarrazões, às fls. 2390/2448, em que se sustenta a não admissão do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Sobre a questão relativa à presença ou não dos requisitos para sustentar a custódia cautelar, o recurso não merece admissão, pois somente mediante acurada análise do substrato probatório se poderá verificar acerca da existência ou inexistência, *in casu*, dos pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal. O Superior Tribunal de Justiça tem decidido que a presença ou não dos pressupostos para sustentar a custódia cautelar implica, necessariamente, o revolvimento da matéria fático-probatória constante dos respectivos autos, procedimento incompatível com o recurso especial, consoante o disposto na Súmula n.º 7 daquela corte superior. Confiram-se os precedentes nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL PENAL. CONCESSÃO DE LIBERDADE PROVISÓRIA SEM PRÉVIA MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO MINISTERIAL. ART. 310, CAPUT, DO CPP. IRREGULARIDADE FORMAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRECEDENTE. PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CUSTÓDIA CAUTELAR. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 7 DO STJ.

1. Não estando presentes os pressupostos e motivos autorizadores da prisão preventiva, a ausência de prévia manifestação do Ministério Público, para a concessão de liberdade provisória, é apenas uma irregularidade formal, que não pode ser considerada causa de nulidade da concessão do benefício. Precedente.

2. A questão de fundo, relativa à presença ou não dos requisitos para sustentar a custódia cautelar, implica, necessariamente, o revolvimento da matéria fático-probatória constante dos autos, impossível na via estreita do recurso especial. Súmula n.º 7 do Tribunal Superior de Justiça (g.n.).

3. Recurso desprovido".

(Resp 711042/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, jul. 23/05/2006, publ. 19.06.2006, pág. 185 - grifo nosso)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. CRIME HEDIONDO. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. REVOLVIMENTO DA MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7 DO STJ.

Inviável nesta instância, a teor do enunciado n.º 7 da Súmula desta Corte, a análise de fatos que não restaram incontroversos nas instâncias ordinárias, pois demandam, necessariamente, a incursão na seara fático-probatória (Precedentes) (g.n.).

Recurso não conhecido".

(Resp 796430/RS, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, jul. 09/05/2006, publ 19/06/2006, pág. 198 - grifo nosso)

"CRIMINAL. RESP. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO PRISIONAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE REVOGOU A CUSTÓDIA. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDADO EM MATÉRIA DE FATO E PROVA. PRETENSÃO DE REEXAME DA DECISÃO. SÚM. N.º 07/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O recurso especial não se presta à revisão de decisão que manteve decisão que revogou a prisão preventiva do réu - devidamente motivada na insuficiência de fundamentação concreta da decretação da custódia e na existência de requisitos pessoais favoráveis ao recorrido - pois envolveria verdadeira reapreciação dos aspectos fático-probatórios.

II - Pretensão impossível de ser satisfeita nesta sede, em respeito ao enunciado da Súm. n.º 07 desta Corte (g.n.).

III - A mera transcrição ou juntada de ementas não é suficiente para a demonstração da alegada divergência jurisprudencial, sendo necessária a explicitação dos pontos que assemelham ou diferenciam os acórdãos confrontados.

III - Recurso não conhecido".

(Resp 678808/BA, Rel. Ministro Gilson Dipp, jul. 16/12/2004, DJU 28/02/2005, pág. 367 - grifo nosso)

Desse modo, inviável a apreciação da questão em recurso especial, à vista da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032215-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032215-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SAMANTHA CHANTAL DOBROWOLSKI
REQUERIDO : PAULO FERNANDES SILVA e outros
ADVOGADO : HUGO LEONARDO
REQUERIDO : MARCIO PAULO BAUM
: DAKHIA IND/ E COM/ DE TERMOPLASTICOS LTDA
No. ORIG. : 00055533320054030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o requerido desamparamento do autos do pedido cautelar do feito principal.

Prossigam-se os trâmites processuais em relação ao agravo interposto ao Superior Tribunal de Justiça.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00018 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0032821-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032821-2/SP

IMPETRANTE : PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
: IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS
: ANA FERNANDA AYRES DELLOSSO
: ROSSANA BRUM LEQUES

PACIENTE : DEBORA CUNHA RODRIGUES
ADVOGADO : JONAS JAMIL LESSA LOPES
 : IGOR TAMASAUSKAS e outro
 : PIERPAOLO CRUZ BOTTINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
CO-REU : MIGUEL FRANCISCO SAEZ CACERES FILHO
 : MAURICIO DE OLIVEIRA PINTERICH
 : JOAO PEDRO DE MOURA
 : RUBENS ROGERIO DE OLIVEIRA
 : MILTON CAMOLESI DE ALMEIDA
 : ANISIO SILVA
 : JOAQUIM FERNANDES ZUNIGA
 : AFFONSO FERNANDES SUNIGA
 : VALTEMIR DOS SANTOS
 : JOAO CLAUDIO DA SILVA SOUZA
 : PAULO PEREIRA DA SILVA
PETIÇÃO : ROR 2013066680
RECTE : JONAS JAMIL LESSA LOPES
No. ORIG. : 00043407620074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Pierpaolo Cruz Bottini e Ana Fernanda Ayres Delloso, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, concedeu parcialmente a ordem, tão somente para que seja concedida à defesa do paciente Jonas Jamil Lessa Lopes a reabertura de prazo para apresentação de resposta à acusação, nos termos do artigo 396 e seguintes do Código de Processo Penal.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 21/03/2013 (fl. 317), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 26.03.2013 (fl. 326).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00019 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0033460-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033460-1/SP

IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
 : FERNANDO DA NOBREGA CUNHA
 : LUIZA A VASCONCELOS OLIVER
PACIENTE : LOREDANA COLAMEO reu preso
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSJJ > SP
CO-REU : SABINA LAPRETA
PETIÇÃO : ROR 2013092650
RECTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
No. ORIG. : 00107217920114036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Alberto Zacharias Toron e Fernando da Nóbrega Cunha, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra decisão liminar que denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Luciana Colameo.

Decido.

A decisão foi publicada em 29.11.2012 (fl. 882 - verso), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 26.04.2013(fl. 947).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00020 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0035704-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035704-2/SP

IMPETRANTE	: LUCAS FERNANDES
PACIENTE	: DANIEL DA SILVA reu preso
ADVOGADO	: LUCAS FERNANDES
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
CO-REU	: JEFERSON RICARDO RIBEIRO
	: ODAIR APARECIDO DE SOUZA
	: WELLINGTON DINIZ PEREIRA
	: PEDRO LUIZ ZANQUETA
	: NILTON DA ROCHA CASTRO
	: KLEDSON RODRIGUES TENORIO
	: JESIEL VIEIRA DOS SANTOS
	: NILVA MARCIA DOS SANTOS
	: ANDERSON FREITAS BRITO CIRINO
	: TIAGO MENDES DE ARAUJO
	: THIAGO CARDOSO RODRIGUES
	: SIDNEY APARECIDO DOS SANTOS
	: EBERJEFERSON APARECIDO DOS SANTOS
	: DIONNY VITOR DOS SANTOS
PETIÇÃO	: ROR 2013074271
RECTE	: DANIEL DA SILVA
PETIÇÃO	: ROR 2013074271
RECTE	: DANIEL DA SILVA
No. ORIG.	: 00037875020114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Lucas Fernandes, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Daniel da Silva.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 26.03.2013 (fl. 271 - verso), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 05.04.2013 (fl. 275).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00021 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0003091-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003091-4/SP

IMPETRANTE : NATHALIA ROCHA DE LIMA
PACIENTE : ROBSON MARCOS LOPES
ADVOGADO : NATHALIA ROCHA DE LIMA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ªSSJ>SP
PETIÇÃO : ROR 2013092596
RECTE : ROBSON MARCOS LOPES
No. ORIG. : 00093448120124036105 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Nathalia Rocha de Lima, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Robson Marcos Lopes.

Decido.

O acórdão foi publicado, em 19.04.2013 (fl. 86 - verso), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 26.04.2013 (fl. 89).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00022 RECURSO ORDINÁRIO EM HC Nº 0008279-96.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008279-3/MS

IMPETRANTE : ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS
: RODRIGO CEZAR SILVA ARAUJO
PACIENTE : ALEXANDRO MARINHO SABIA NUNES reu preso
ADVOGADO : ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
CO-REU : PAULO ALEXANDRE AUGUSTO CATUNDA FREITAS

PETIÇÃO : ROR 2013087019
RECTE : ALEXANDRO MARINHO SABIA NUNES
No. ORIG. : 00022959520124036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Abdon Antonio Abbade dos Reis e Rodrigo Cezar Silva Araújo, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra decisão liminar proferido pela Primeira Turma deste Tribunal que denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de Alexandro Marinho Sabiá Nunes.

Decido.

A decisão foi publicada em 19.04.2013 (fl. 45), e o recurso foi interposto, tempestivamente, em 18.04.2013 (fl. 47).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22259/2013

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

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

00001 EMBARGOS INFRINGENTES E DE NULIDADE Nº 0008309-25.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.008309-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : ALESSANDRO DINIZ DANTAS reu preso
ADVOGADO : JOSE SIERRA NOGUEIRA e outro
EMBARGADO : Justiça Publica
CO-REU : DENILSA VERTEIRO DOS ANJOS reu preso
ADVOGADO : JOSÉ ANTONIO CHRISTINO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00002 HABEAS CORPUS Nº 0032040-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ROBERTO PODVAL
: PAULA MOREIRA INDALECIO GAMBOA
: ODEL MIKAEL JEAN ANTUN
: LUIS FERNANDO SILVEIRA BERALDO
PACIENTE : LUIS OCTAVIO AZEREDO LOPES INDIO DA COSTA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO PODVAL
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : LUIS FELIPPE INDIO DA COSTA
: HORACIO MARTINHO LIMA
: MARIA LUISA GARCIA DE MENDONCA
No. ORIG. : 00110177520124036181 2P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22266/2013

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010381-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
IMPETRANTE : USINA ACUCAREIRA GUAIRA LTDA
ADVOGADO : FERNANDO MIL HOMENS MOREIRA
IMPETRADO : JUIZ FEDERAL CONVOCADO JOSE EDUARDO DE ALMEIDA LEONEL
: FERREIRA 4 TURMA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 12.00.00025-3 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em substituição regimental.

I- Trata-se de "writ" originário impetrado por USINA ACUCAREIRA GUAIRA LTDA. em face de decisão interlocutória proferida pelo Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA nos autos do Agravo de Instrumento de n. 0031586-16.2012.4.03.0000/SP.

Aduz que a União interpôs referido agravo face decisão do MM. Juízo "a quo" que recebeu os Embargos a

Execução opostos pela Requerente no seu efeito suspensivo.

Anota que referido incidente foi provido nesta C. Corte Regional, em decisão monocrática prolatada com fundamento no art. 557 do CPC, sem que fosse determinada sua prévia intimação para manifestação, em atenção aos princípios magnos do contraditório e da ampla defesa.

Registra, mais, que interpôs o competente Agravo Legal (art. 557, § 1º, CPC), face a decisão do I. Relator, porém até o presente momento tal recurso não foi levado a julgamento.

Reiterando, em síntese, contrariedade ao direito à razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, CF), bem assim, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, pugna pela concessão de liminar para restabelecimento do efeito suspensivo nos embargos a execução ou, alternativamente, para determinar que a autoridade coatora providencie a apresentação do incidente em mesa, para julgamento.

II- Pacífica a orientação pretoriana, sedimentada via da súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, no sentido de repelir a utilização do *mandamus* como sucedâneo recursal.

Esta é a orientação firme da Corte Constitucional, do Superior Tribunal de Justiça, prestigiada, inclusive por este E. Órgão Especial:

"A jurisprudência do STF orienta-se no sentido da inadmissibilidade de mandado de segurança contra ato jurisdicional da Corte. A tese dos impetrantes de suposta incompetência do relator para denegar seguimento ao mandado de segurança, encontra firme repúdio neste Tribunal. A lei nº 8.038/90, art. 38, confere-lhe poderes processuais para, na direção e condução do processo, assim agir. Agravo regimental improvido". (STF - RT 701/244).

"RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DE CÂMARA DE FÉRIAS. INEXISTÊNCIA DE TERATOLOGIA. SÚMULA 121/TRF.

1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial é, em princípio, inadmitida pelo nosso ordenamento jurídico. O rigor desse entendimento foi amainado para admitir o writ, em caráter excepcional, para dar efeito suspensivo a recurso que originalmente não tinha, sempre que presentes os requisitos da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

2. Com a superveniência da Lei nº 9.139/95 que passou a atribuir poderes ao Relator de atribuir efeito suspensivo à decisão, tendo a jurisprudência e a doutrina estendido estes poderes para a concessão do chamado "efeito ativo", não mais se pode invocar a excepcionalidade, salvo em situações excepcionalíssimas, em que a ilegalidade se mostre flagrante e exuberante o direito subjetivo do impetrante.

3. Inexiste teratologia nos atos judiciais praticados. A Câmara de Férias adotou decisão que lhe pareceu a mais adequada dentro de sua competência. Todavia, tal decisão marcada pela provisoriedade poderia ser modificada ulteriormente, pela própria Turma ou pela Turma competente, após cessado o período de recesso forense e, com ele, a competência da Turma indicada para funcionar nesse mesmo período.

4. "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão de Relator ou Presidente de Turma" Súmula 121/TFR.

5. Recurso improvido". (STJ - ROMS 14133 - Processo: 200101811413/RJ - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. CASTRO MEIRA - j. 06/11/2003 - p. 16/02/2004).

"MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR. DESCABIMENTO. SÚMULA 121/TFR.

- "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, emanada de Relator ou Presidente de Turma".

Precedente do STJ.

- Recurso ordinário improvido". (STJ - ROMS 14187 - Processo: 200101936856/RJ - SEGUNDA TURMA - Rel. Min. CASTRO MEIRA - j. 16/10/2003 - p. 17/11/2003).

"MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA EXTREMA, DE ORDEM CONSTITUCIONAL, PORÉM, INCABÍVEL CONTRA ATO JURISDICIONAL DE RELATOR.

1. O mandado de segurança só tem possibilidade jurídica de prosperar quando impetrado contra ato administrativo.

2. Só em casos excepcionais, tratando-se de medidas teratológicas, é que se admite mandado de segurança contra ato jurisdicional.

3. Tema sumulado.

4. Processo extinto". (STJ - MS 8511 - Processo: 200200827139/DF - CORTE ESPECIAL - Rel. Min. ARI PERGENDLER - j. 07/08/2002 - p. 15/09/2003).

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. DECISÃO DE TURMA DO STF. DESCABIMENTO DO "MANDAMUS". PRECEDENTES DO STF E STJ.

1. A jurisprudência da eg. Corte Especial tem ratificado o entendimento consolidado na Súmula 121 do Extinto TFR consoante o qual: "Não cabe Mandado de Segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de Relator ou Turma". Ademais, não se tratando de decisão definitiva, mas de julgamento liminar, é de aplicar-se a Súmula 267/STF.

2. Finalmente, a decisão impugnada não é teratológica, única hipótese que viabilizaria a impetração do "writ".

3. Mandado de Segurança não conhecido". (STJ - MS 7068 - Processo: 200000635073/MA - CORTE ESPECIAL

- Rel. Min. PEÇANHA MARTINS - j. 18/04/2001 - p. 04/03/2002).

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. INADMISSIBILIDADE.

- NÃO OCORRENDO A HIPÓTESE DE DECISÃO TERATOLÓGICA OU DE FLAGRANTE ILEGALIDADE E AUSENTE A PERSPECTIVA DE IRREPARABILIDADE DO DANO, NÃO SE JUSTIFICA O USO DO MANDADO DE SEGURANÇA EM LUGAR DO RECURSO CABÍVEL, PREVISTO NA LEI PROCESSUAL.

- IRREGULARIDADE INEXISTENTE NO PROCESSAMENTO DA EXECUÇÃO PROVISÓRIA. CARTA DE SENTENÇA APRESENTADA E INEXIGÊNCIA, NO CASO, DE PRESTAÇÃO DE CAUÇÃO, A FALTA DE PERIGO DE DANO IMINENTE.

- INVIABILIDADE DE DISCUSSÃO, NO MANDADO DE SEGURANÇA, SOBRE A FORMA DE INCIDÊNCIA DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO". (STJ - ROMS 6837/MG (199600142238) - Relator: BARROS MONTEIRO, DJ de 24/06/1996, p. 22759).

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. UTILIZAÇÃO COMO SUCEDÂNEO RECURSAL. DESCABIMENTO. PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

I - O MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL, NO SISTEMA ANTERIOR A VIGÊNCIA DA LEI 9.139/95, ERA ACEITO, POR CONSTRUÇÃO DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL, COMO MEDIDA ANOMALA DE CARÁTER ACAUTELATÓRIO, NÃO SE PRESTANDO, ENTRETANTO, A SUBSTITUIR O RECURSO CABÍVEL.

II - PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO, RELATIVAS A PRECLUSÃO DA INTERLOCUTÓRIA, A PRESTAÇÃO DE CONTRA-CAUTELA, A FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DO PERICULUM IN MORA, DESAUTORIZAM O ACOLHIMENTO DO APELO". (STJ - ROMS 6693/SP (199600036888), Relator: SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 20/05/1996, p. 16711).

"As decisões judiciais das Turmas e da Seções não admitem, em princípio, mandado de segurança, já que as Turmas e as Seções prestam jurisdição em nome do Tribunal, não como instância inferior dentro do Tribunal. O art. 105, I, "b", parte final, da Constituição abrange os atos administrativo da Corte e de seus órgãos e, excepcionalmente, atos manifestamente ilegais e que revelam possibilidade de dano irreparável. Pressupostos não ocorrentes". (STJ-RT 678/196).

"Em princípio, é inadmissível a impetração de mandado de segurança com o objetivo de rever decisão de Turma ou Seção do STJ. Precedentes". (STJ - Corte Especial, AGRMS nº 1434/DF - Agravo Regimental, Rel. Min. Barros Monteiro, j. 23/06/1992, negaram provimento, v.u., DJU de 17/08/92, p. 12.472).

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA JULGADO PREJUDICADO POR FALTA DE OBJETO.

I - NÃO SE CONHECE DE MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE RELATOR ATACADO TAMBÉM VIA DE RECURSO PRÓPRIO, OBEDIENTE AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE, NOTADAMENTE QUANDO IMPROVIDO ESTE EM JULGAMENTO PROFERIDO POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO E COMPETENTE DA CORTE.

II - RECURSO NÃO CONHECIDO". (STJ - MS 4072/DF (1995/0026063-8), Relator Min. WALDEMAR ZVEITER DJ de 19/08/1996, p. 28413).

"MANDADO DE SEGURANÇA INVESTINDO CONTRA DECISÃO DE TURMA DESTE TRIBUNAL E IMPETRADO COMO SUBSTITUTO DO RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

- PÁCIFICA É A JURISPRUDENCIA INDICANDO O NÃO CABIMENTO DE MANDADO DE SEGURANÇA PARA IMPUGNAR DECISÕES DAS TURMAS OU SEÇÕES.

- TAMBÉM NÃO PODE O MANDADO DE SEGURANÇA SER UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DO RECURSO PROCESSUAL ADEQUADO". (STJ - MS 1813/CE, (1992/0019135-5), Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, DJ de 26/10/1992, p. 18991).

A matéria já se encontrava pacificada via da Súmula nº 121 do extinto TFR: "Não cabe mandado de segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional, emanado de Relator ou Presidente de Turma", ora reafirmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"Esta Súmula, destinada exclusivamente ao extinto TFR, encontra-se em vigor, relativamente ao STJ" (STJ - Corte Especial - MS nº 2.928-9/DF, Rel. Min. Peçanha Martins, DJU de 21/03/1994, p. 5425).

E, mais:

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO DE MINISTRO RELATOR. DESCABIMENTO. AGRAVO. FUNDAMENTO SUFICIENTE.

- Mantém-se incólume o fundamento expendido pela decisão recorrida, por si só suficiente, que deixa de ser

atacado de modo específico pela agravante. Aplicação do princípio contido na súmula n. 283-STF.
- É incabível Mandado de Segurança contra ato jurisdicional de Ministro Relator. Decisão, ademais, passada em julgado. Agravo desprovido" (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AGRMS - AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA - 6791, Processo: 2000.00.09379-3/DF, CORTE ESPECIAL, Relator BARROS MONTEIRO, DJ DATA: 11/12/2000 PÁGINA: 166).

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. SUSPENSIVIDADE DE EFEITO DE RECURSO. ART. 588/CPC. SUCEDÂNEO RECURSAL.

1. Face ao disposto no art. 588/CPC, com a redação da Lei 9.139/95, inadmissível Mandado de Segurança para suspender os efeitos de agravo ou de apelação.
2. Incabível o "writ" como substitutivo de recurso já interposto com a mesma finalidade.
3. Recurso ordinário improvido". (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, ROMS - RECURSO ORDINARIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 11261, 1999.00.94249-3/SP, SEGUNDA TURMA, Relator FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 26/06/2000, PÁGINA: 139).

No mesmo sentido, decidi o Órgão Especial deste Tribunal:

"AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 10, § 1º, DA LEI Nº 12.016/2009. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA DECISÃO DE RELATOR QUE DEU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ATO JUDICIAL PASSÍVEL DE RECURSO. INADMISSIBILIDADE DA IMPETRAÇÃO. REJEIÇÃO LIMINAR. MANUTENÇÃO. - O inconformismo da parte, ao se deparar com decisão monocrática desfavorável proferida em agravo de instrumento, deve encontrar fim no deslinde do agravo previsto no § 1º do artigo 557 do diploma processual, sob pena de se deslocar ilegitimamente a apreciação naturalmente atrelada a órgão fracionário da Corte, carecendo o Órgão Especial de competência para atuar como instância revisora na hipótese, sobrepondo-se ao juízo da Turma. - Hipótese extrema a impor a admissibilidade do mandado de segurança não verificada: o ato judicial contestado, que autorizou a expedição de ordem de bloqueio de ativos financeiros, em desfavor da empresa, pelo sistema BACENJUD, longe de se enquadrar como despropositado, não se afasta do direito objetivo nem é daqueles dotados de evidente ilegalidade, com deformação teratológica apta a ferir direito líquido e certo, muito menos carente da necessária motivação (artigos 93, inciso IX, da Constituição Federal, e 458, inciso II, do CPC). - Julgamento monocrático que se encontra imune ao mandado de segurança, passando, o objetivo buscado pela impetrante, pelo agravo legal e por recursos às Cortes Superiores, de acordo com a abordagem da matéria, sob o prisma da constitucionalidade ou legalidade, em que se pode almejar até mesmo a atribuição de efeito suspensivo, a isso não se prestando, contudo, a via escolhida em substituição ao recurso próprio. - Agravo a que se nega provimento". (TRF-3, MS 201103000169828, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJI DATA: 04/08/2011 PÁGINA: 128).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. AGRAVO À TURMA. NÃO CONHECIMENTO POR INADMISSÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA NO ÓRGÃO ESPECIAL. EXCEPCIONALIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. AGRAVO. DESPROVIMENTO.

1. A impetração de mandado de segurança contra ato judicial, embora possível, é excepcional, exigindo a prova de que houve teratologia jurídica, ou seja, ilegalidade e abuso de poder, com especial configuração e qualificação, de que resulte ou possa resultar dano assim irreparável, que deva ser corrigido de imediato, através da via extravagante ao sistema ordinário recursal.
2. A jurisprudência deste Órgão Especial é firme no sentido de vedar o uso do mandado de segurança para a impugnação de decisão de relator, em atos proferidos nos respectivos órgãos fracionários, porque não seria possível nem cabível devolver à instância excepcional o reexame do juízo acerca de alegações, fatos e provas, firmado na instância ordinária competente, de modo a subverter o princípio do juiz natural e transformar o principal órgão colegiado da Corte em órgão ordinário de revisão de decisões das Turmas.
3. No caso concreto, é manifesta a inviabilidade do mandado de segurança contra ato judicial, uma vez que o objeto da impetração é a decisão da relatora, que converteu o agravo de instrumento em retido, de não admitir o agravo interposto contra a própria retenção, diante de vedação legal, não se prestando, por certo, o mandado de segurança para instituir ou autorizar recurso expressamente vedado na legislação processual e, assim, tampouco, cabível a invocação do regimento interno do Tribunal para validar interpretação contra legem.
4. Agravo desprovido". (TRF-3, MS 201103000006794, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI DATA: 02/05/2011 PÁGINA: 49).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DE RELATOR DE TURMA. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. IMPROVIMENTO. -Agravo regimental contra decisão que determinou o arquivamento de autos de mandado de segurança, impetrado contra ato de Relator de Órgão Fracionário deste Tribunal, em sede de agravo de instrumento. -Assentado, no Órgão Especial, o entendimento referente à inadmissão, em princípio, de ação mandamental, tirada de decisão de Relator. Precedentes. -

Conformidade do provimento guerreado no writ ao princípio da motivação das decisões judiciais, não apresentando máculas remediáveis pela via eleita. -Agravo regimental improvido". (TRF-3, MS 201003000011967, ÓRGÃO ESPECIAL, Rel. Des. Fed. ANNA MARIA PIMENTEL, DJF3 CJI DATA: 04/05/2010 PÁGINA: 102).

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL - FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

1 - O mandado de segurança, segundo entendimento jurisprudencial, não pode ser empregado como sucedâneo do recurso próprio, mas apenas para obstar a produção dos efeitos inerentes ao ato impugnado pela via recursal.

2 - Agravo regimental improvido. Manutenção da r. decisão que negou seguimento ao mandamus". (Agravo Regimental em Mandado de Segurança nº 2000.03.00.022625-5, Relatora Desembargadora Federal Sylvia Steiner, DJU de 09/05/2001, p. 163).

E, mais, de minha relatoria:

"MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. SUCEDÂNEO RECURSAL. STF, STJ E ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE REGIONAL. CARÊNCIA DA AÇÃO QUE SE RECONHECE.

I. Impetração voltada a imprimir efeito suspensivo a Agravo Regimental.

II. Anteriormente à lei 9.139/95 que inovou no regime de Agravo de Instrumento, facultando ao Relator conferir efeito suspensivo à irrisignação posta, era excepcionalmente cabível, mercê orientação doutrinária e jurisprudencial, o Mandado de Segurança contra decisão judicial, quando esta se apresentasse teratológica e ou eivada de ilegalidade, situação à evidência inócurrenente na espécie.

III. Pacífica a orientação pretoriana sedimentada via da Súmula 267 do STF no sentido de repelir a utilização do "mandamus" como sucedâneo recursal.

IV. Ademais, a Súmula 121 do extinto TFR tem como descabido o Mandado de Segurança contra ato ou decisão, de natureza jurisdicional. Mandado de relator de Presidente de Turma, orientação perfilhada pela STF.

V. Precedentes : STF (RT 701/244); STJ (ROMS 6837/MG, Rel. Barros Monteiro, DJ de 24/06/1996; ROMS 6693/SP, Rel. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 20/05/1996; Corte Especial, MS 1434/DF, Agravo Regimental, Rel. Barros Monteiro, DJU de 17/8/92; MS 4072/df, rel. Waldemar Zveiter, Dj de 19/08/1996; MS 1813/CE, Rel. Hélio Mosimann, DJ de 26/10/1992, AGRMS 6791, Rel. Barros Monteiro, DJ 11/12/2000; ROMS 11261, Rel. Francisco Peçanha Martins, DJ de 26/06/2000; e RT 678/196); e TRF-3ª Região (Ag. Reg. Em MS nº 2000.03.00.022625-5, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, DJU 9/5/2001).

VI. Carência da impetração que se reconhece". (MS - MANDADO DE SEGURANÇA - 216741 - Processo: 2001.03.00.005357-2, ÓRGÃO ESPECIAL, Relatora Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO DJU de 26/10/2001, p. 626).

Incabível, destarte, o writ, à luz do art. 10, caput, da respectiva lei especial de regência, n. 12.016/2009.

Isto posto, indefiro a inicial, julgando extinto o processo, sem apreciação do mérito, ex vi do art. 267, inc. I e inc. VI do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao arquivo.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Desembargadora Federal em substituição regimental

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22239/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003543-45.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003543-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : acórdão de fls. 1084/1084vº
PARTE AUTORA : ROOSEVELT JOSE DA SILVA e outros
: ROBSON DA SILVA TRAVASSOS
: ODAIR GONCALVES
: MANOEL LUIZ DE OLIVEIRA
: SIRIOVALDO SANTANA RODRIGUES
: MARCO ANTONIO MATOS VALENTIM
ADVOGADO : JOÃO RAFAEL GOMES BATISTA e outro
PARTE RE' : ANTONIO NATIVO SEVERINO e outro
: JANAINA APARECIDA MONTEIRO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Intimem-se os autores a oferecer impugnação aos embargos infringentes de fls. 1086/1089.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013103-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013103-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU : ANTONIO RODRIGUES CANO e outros
: GILBERTO ANTONIO DE MORAES
: JOAO CRISOTOMO RODELLA
: LUCIANO ZANGUETIN MICHELAO
: MOACIR SPADOTO RIGHETTI
ADVOGADO : CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
: LEONARDO BERNARDO MORAIS e outros
No. ORIG. : 1999.03.99.095870-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Citem-se os réus para que respondam aos termos da ação, no prazo de trinta (30) dias, *ex-vi* do artigo 491 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028843-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU : MARCELO AUGUSTO RODRIGUES
ADVOGADO : RICARDO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00051199120024036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Providencie a parte autora cópia da petição inicial, no prazo de 5 (cinco) dias, para citação do réu.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22247/2013

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008682-51.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.008682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU : ABEL PEREIRA VIANA e outros
: ADALGIZA RESENDE DA SILVA
: ADEZILDO CUSTODIO ALVES
: ALTINO FERREIRA DOS SANTOS
: ALUIZIO DE OLIVEIRA ALVES
: ANTONIO CANUTO PEREIRA
: CARLITO DOS SANTOS
: CARLOS LUIZ NEVES
: CLAUDEMIR MIGUEL
: CLECIO DE JESUS GAGLIETA
ADVOGADO : LIVIO DE SOUZA MELLO
No. ORIG. : 98.03.029045-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 387: manifeste-se a Caixa Econômica Federal (CEF), no prazo de 10 (dez) dias, acerca do depósito de fl. 384 e certidão da Sra. Oficiala de Justiça de fl. 386.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22249/2013

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0006964-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006964-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : JACOB LEONE PITOL e outro
: CELIA REGINA SALVIANO PITOL
ADVOGADO : HUDSON MOREIRA DA SILVA
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161967320114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo Federal Suscitante para a apreciação de eventuais medidas urgentes.
Ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de abril de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22252/2013

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0006690-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006690-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
REQUERENTE : CARLOS JOSE DA SILVA reu preso
REQUERIDO : Justica Publica
No. ORIG. : 00024614119994036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Requisite-se ao Juízo de origem (3ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP) a remessa dos autos da ação penal nº 0002461-41.1999.403.6181 (num. antiga 1999.61.81.002461-2), para apensamento à presente Revisão Criminal.

2. Após o apensamento, intime-se a Defensoria Pública da União requisitando a designação de defensor dativo para atuar nos interesses do requerente, que ajuizou a revisão criminal de próprio punho.

3. Com a vinda da manifestação da defesa, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer, nos termos dos artigos 60, inciso VIII, e 225, ambos do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 22 de março de 2013.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 9069/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0044865-55.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044865-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
EMBARGANTE : TALITA DE ALVARENGA E LOPES
ADVOGADO : DARCY PAULILLO DOS PASSOS
SUCEDIDO : THAIS HELENA TOLEDO ALVARENGA falecido
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : GERALDO LUIZ LOPES e outros
: NEUZA RIZZI
: VALISERV VALINHOS SERVICOS COMERCIAIS S/C LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00057-7 A Vr SUMARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SENTENÇA REFORMADA PARA EXCLUIR A EMBARGANTE DO PÓLO PASSIVO E CONDENÁ-LA AO PAGAMENTO DE MULTA ANTE O COMPORTAMENTO TEMERÁRIO, NOS TERMOS DO ARTIGO 17, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MÁ-FÉ QUE NÃO SE PRESUME - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Assim como qualquer outro recurso, os embargos infringentes podem ser apreciados em decisão unipessoal do Relator com espeque no art. 557 do CPC.

2. O voto vencido entendeu que não deveria ser imposta a condenação por litigância de má-fé; não é de ser imposta à embargante a condenação por litigância de má-fé, tendo em vista a necessidade de prova contundente do dolo processual, uma vez que a má-fé não se presume. Entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto do Relator, com quem votaram a Desembargadora Federal Regina Costa, os Juízes Federais Convocados Herbert de Bruyn e Leonel Ferreira, e os Desembargadores Federais André Nabarrete, Alda Basto e Consuelo Yoshida. Vencidos os Juízes Federais Convocados Rubens Calixto e Roberto Jeuken que davam provimento ao agravo.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0012799-11.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012799-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : TUBOCAP ARTEFATOS DE METAL LTDA
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto da Desembargadora Federal Alda Basto (Relatora), que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, com quem votaram os Desembargadores Federais Consuelo Yoshida e Johansom di Salvo, os Juízes Federais Convocados Roberto Jeuken, Herbert de Bruyn e Leonel Ferreira. Vencidos os Desembargadores Federais Regina Costa e André Nabarrete e o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, que negavam provimento aos embargos infringentes.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0034495-94.1994.4.03.6100/SP

2001.03.99.019842-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : AGROPECUARIA PARANA LTDA
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA e outro

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.34495-3 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0656528-34.1991.4.03.6100/SP

2001.03.99.006838-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREVIBOSCH SOCIEDADE DE PREVIDENCIA PRIVADA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN
No. ORIG. : 91.06.56528-0 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

I. Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal. II. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

III. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0032636-48.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.032636-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : MUNICIPIO DE NOVA ANDRADINA MS
ADVOGADO : AIRES GONCALVES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 0000379220104036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. DESCABIMENTO. RECURSO PRÓPRIO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE.

- O ato inquinado de ilegal, à evidência, é decisão interlocutória, passível de impugnação, portanto, por recurso ao qual é cabível a atribuição de efeito suspensivo (art. 527, inc. III, do CPC). Interpretação da Súmula 267 do STF.

- Descabida a presente impetração, na medida em que viola frontalmente o disposto no inciso II do artigo 5º da Lei n.º 12.016/09. Precedentes.

- Inaceitável que a parte interessada, à sua vontade, escolha o instrumento processual que mais lhe convenha: agravo ou mandado de segurança. Pior, *in casu*, foram utilizados ambos, em flagrante violação do princípio da unirecorribilidade.

- Denegado o mandado de segurança, com fundamento no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009, c./c. artigo 267, inciso VI, do CPC, bem como, em consequência, cassada a liminar anteriormente deferida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar o mandado de segurança e cassar a liminar anteriormente deferida**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0032689-24.1994.4.03.6100/SP

97.03.016522-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : LIQUIGAS DISTRIBUIDORA S/A
ADVOGADO : CARLOS SOARES ANTUNES
SUCEDIDO : AGIP DO BRASIL S/A
: CIA SAO PAULO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.32689-0 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. FINSOCIAL. NÃO CONHECIMENTO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCIDÊNCIA.

- Embargos infringentes pela União não conhecido, porquanto a matéria aduzida em suas razões não foi objeto da divergência.

- A correção monetária deve ser efetuada com base no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que estabelece os seguintes índices: ORTN de 1964 a fevereiro/86, OTN de março/86 a dezembro/88, o IPC/IBGE em janeiro e fevereiro/89 (expurgo em substituição ao BTN), BTN de março/89 a março/90, IPC/IBGE de março/90 a fevereiro/91 (expurgo em substituição ao BTN e ao INPC de fevereiro/91), INPC/IBGE de março/91 a novembro/91, IPCA série especial em dezembro/91, UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995 e a partir de janeiro 1996, incidirá tão somente a SELIC.

- Embargos infringentes da União. Parcial provimento aos embargos infringentes do contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005113-
56.1994.4.03.6100/SP

96.03.051282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR : METODO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
EMBARGANTE : METODO ENGENHARIA S/A

No. ORIG. : 94.00.05113-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A REPETIR ARGUMENTOS ANALISADOS EM ANTERIOR ACLARATÓRIOS. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES INADMISSÍVEIS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

I. Os embargos de declaração foram opostos em face de acórdão que rejeitou os embargos declaratórios opostos diante do acórdão que proveu parcialmente os embargos infringentes e julgou prejudicado o agravo legal, em que houve pedido de desistência parcial dos infringentes.

II. No voto dos embargos infringentes se analisou detalhadamente a questão do pedido de desistência, de parte do pedido da ação principal, após o julgamento na Turma da apelação. Outrossim, em embargos de declaração, rejeitados anteriormente, reiterou o embargante a mesma questão, pretendendo efeitos infringentes para que se homologasse a dita desistência.

III. Segundo embargos de declaração foram ajuizados, repetindo-se e se rediscutindo toda a matéria decidida por duas vezes, sob o fundamento de contradição do acórdão, o qual se encontra devidamente fundamentado.

IV. A sucessão de interposição de embargos de declaração como mera reiteração e intuito protelatório configura litigância de má-fé, sendo de rigor a aplicação da multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos dos arts. 17, inciso VII e 538, parágrafo único do CPC.

V. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005113-56.1994.4.03.6100/SP

96.03.051282-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : METODO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : PEDRO LUCIANO MARREY JUNIOR e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 94.00.05113-1 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EQUÍVOCO NO CABEÇALHO. ERRO MATERIAL.

I. O equívoco na denominação das partes do cabeçalho de acórdão configura-se como erro material.

II. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00009 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0027172-14.1989.4.03.6100/SP

96.03.081255-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CARDUZ ROCHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : LUIZ RODRIGUES WAMBIER
: TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER
No. ORIG. : 89.00.27172-5 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. EMBARGOS INFRINGENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO IMPUGNADOS NA APELAÇÃO SUJEITAM-SE À PRECLUSÃO. SOMENTE O EFEITO DEVOLUTIVO DA APELAÇÃO PERMITE À TURMA REAPRECIAR A MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL.

I. Admite-se a interposição de embargos infringentes em face de acórdão cuja divergência limita-se à matéria de honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

II. A mera petição após a interposição da apelação para fins de requerer redução da verba honorária é inviabilizada pela preclusão, porquanto, o efeito devolutivo da apelação obsta a Turma de ofício reduzir a condenação em honorários advocatícios, sem que haja impugnação específica da parte nas razões recursais. Precedente da Corte Especial do C. STJ.

III. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, da Desembargadora Federal Alda Basto (Relatora) com quem votaram os Desembargadores Federais Consuelo Yoshida, Johansom di Salvo e Regina Costa, os Juízes Federais Convocados Roberto Jeuken, Herbert de Bruyne e Leonel Ferreira e o Desembargador Federal André Nabarrete. Vencido o Juiz Federal Convocado Rubens Calixto que negava provimento aos embargos infringentes.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00010 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019018-51.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.019018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : OXITENO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CLARICE BRONISLAVA ROMEU LICCIARDI
No. ORIG. : 89.00.35983-5 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. JUROS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS INDEVIDOS (DL Nº 1.737/79).
VALIDADE DO ESTORNO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEPOSITÁRIA (CEF).

- Não são devidos juros nas contas de depósito judicial, conforme artigo 3º do DL nº 1.737/79.

- Pagamento coibido por regime legal que prevalece sobre eventual oferta realizada pela CEF.

- É certo que a CEF, nessa situação, funciona como auxiliar do juízo (art. 139 do CPC) e, nessa condição, deveria submeter o estorno à supervisão do juiz da causa (artigos 148 e 919 do CPC). No entanto, seria inócua a devolução dos autos ao 1º grau para, em seguida, chegar-se ao mesmo resultado, uma vez que os valores são indevidos, nos termos da lei.

- O argumento de que a incidência de juros nas contas de depósito resulta na situação de a União pagar juros sobre os impostos que lhe são devidos, contestada ao fundamento de que a alíquota cobrada pela receita representa o dobro da oferecida pela instituição financeira é irrelevante para a solução da controvérsia, analisada sob o enfoque da estrita legalidade.

- Pedido julgado procedente para conceder a segurança, a fim de tornar sem efeito o ato coator e desobrigar a impetrante de devolver os valores dos juros estornados de 6% ao ano, relativos ao período de março/1992 a abril/1994. Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula nº 512/STF).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar procedente o pedido para conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00011 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0048245-18.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.048245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
IMPETRANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
INTERESSADO : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A
: Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
No. ORIG. : 90.00.04128-7 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR NÃO CONFIGURADO. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO DE VALORES DISCUTIDOS NÃO REPRESENTA FATO NOVO MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO PLEITEADO. JUROS SOBRE DEPÓSITOS JUDICIAIS INDEVIDOS (DL Nº 1.737/79). VALIDADE DO ESTORNO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEPOSITÁRIA (CEF).

- O *mandamus* foi impetrado a tempo e modo com o objetivo de ver reconhecido o direito líquido e certo ao não pagamento de juros na conta de depósito judicial. Enquanto o remédio constitucional não for julgado, permanece hígido o ato atacado e o interesse da impetrante em que haja pronunciamento pelo Poder Judiciário quanto à questão de serem os juros devidos ou não. A consumação da situação contra a qual a parte se insurge judicialmente não representa fato superveniente constitutivo, modificativo ou extintivo do direito pleiteado (art. 462 do CPC) a esvaziar o interesse no prosseguimento do feito, pois inalterada a situação inicial que provocou a impetração, qual seja, a determinação de vencimento de juros. Tampouco a discussão quanto à necessidade de procedimento próprio para se reaver o valor levantado é capaz de retirar a utilidade do provimento jurisdicional. Rejeito, pois, a preliminar arguida em contrarrazões.

- Não são devidos juros nas contas de depósito judicial, conforme artigo 3º do DL nº 1.737/79.

- Pagamento coibido por regime legal que prevalece sobre eventual oferta realizada pela CEF.

- É certo que a CEF, nessa situação, funciona como auxiliar do juízo (art. 139 do CPC) e, nessa condição, deveria submeter o estorno à supervisão do juiz da causa (artigos 148 e 919 do CPC). No entanto, seria inócua a devolução dos autos ao 1º grau para, em seguida, chegar-se ao mesmo resultado, uma vez que os valores são indevidos, nos termos da lei.

- Preliminar de perda de interesse rejeitada. Pedido julgado procedente para conceder a segurança, a fim de tornar sem efeito o ato coator e desobrigar a impetrante de devolver os valores dos juros estornados de 6% ao ano, relativos ao período de março/1992 a abril/1994. Sem condenação a honorários advocatícios (Súmula nº 512/STF).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de perda de interesse e, por unanimidade, julgar procedente o pedido para conceder a segurança, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22264/2013

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003024-39.1993.4.03.6183/SP

95.03.020326-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : WALDEMIR GOUVEA

ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outros
No. ORIG. : 93.00.03024-8 7V V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos Infringentes. Execução extinta. Pagamento do precatório efetuado no prazo constitucional. Descabida a incidência de juros de mora em continuação. Embargos infringentes providos.

Trata-se de embargos infringentes interpostos pelo INSS em face de acórdão não unânime proferido pela E. 8ª Turma desta Corte que, por maioria, deu provimento à apelação do exequente para afastar a extinção da execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, determinando a incidência de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inclusão do ofício precatório no orçamento.

O voto vencido da lavra da I. Desembargadora Federal Marianina Galante negou provimento à apelação, mantendo a sentença extintiva da execução, já que satisfeita a obrigação da Autarquia.

O embargante requer a prevalência do voto vencido, uma vez que é incabível a incidência de juros de mora na espécie.

O embargado ofereceu contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Entendo cabível, no caso, a aplicação do art. 557 do CPC, uma vez que a visível proposta do dispositivo em questão é dar celeridade aos trabalhos jurisdicionais em temas já pacificados.

Desse modo, a interpretação teleológica do art. 557 do CPC deve afastar conclusões mecanicistas e literais para dar abrigo à compreensão de que a finalidade desse preceito foi colocar fim a litígios cuja pretensão tenha clara definição.

Assim, ante a existência de jurisprudência pacificada no âmbito dos tribunais superiores acerca do tema, bem como nesta Corte, plenamente cabível a aplicação do dispositivo em se tratando de embargos infringentes.

Nesse sentido, a título de exemplo, trago à colação: EI. nº 0002476-71.2000.403.6117, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, De 27.02.2012 e EI nº 98.03.067222-3, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, De 19.06.2011.

Passo, assim, ao exame dos embargos infringentes.

O pagamento dos débitos fazendários decorrentes de sentença transitada em julgado obedece à sistemática própria, de cunho constitucional (art. 100 e respectivos parágrafos, da Constituição Federal), fazendo-se exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios, ressalvados os créditos de natureza alimentícia e as obrigações definidas em lei como de pequeno valor, em relação aos quais o texto constitucional contém regramento específico. Prevê, em especial, o § 1º do referido artigo, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 30/2002, que os débitos fazendários constantes de precatórios judiciais apresentados até 1º de julho devem ser pagos até o final do exercício seguinte, quando haverá a atualização monetária dos mesmos. Estipula a Constituição Federal, portanto, um prazo para a quitação dos débitos da Fazenda Pública a serem pagos por precatório, de forma que, apresentado o precatório até 1º de julho, o respectivo débito é incluído na proposta orçamentária, devendo ser pago até o último dia do exercício financeiro seguinte, isto é, até 31 de dezembro do ano seguinte.

Pois bem. Particularmente acredito que são devidos os juros moratórios entre a data do vencimento de cada montante devido, até sua efetiva quitação, pois a mora do devedor em adimplir suas obrigações não deve penalizar o credor. Havendo mora do devedor, a imposição de juros moratórios parece-me medida indispensável para a reparação das perdas com o atraso por parte do devedor, mesmo porque a obrigação estatal de que tratam os autos não permitem cumulação entre juros moratórios e juros remuneratórios.

Contudo, reconheço que a orientação jurisprudencial caminha em outro sentido, sendo certa a não incidência de juros durante o período da expedição da requisição do precatório até sua liquidação tempestiva, como consignado na Súmula Vinculante 17, do E. STF: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

A despeito de meu entendimento em sentido contrário, também admito que a jurisprudência sinaliza pela não incidência de juros moratórios no período compreendido entre as datas das contas de liquidação e a data da inscrição do precatório na proposta orçamentária, desde que o valor venha a ser pago até o último dia do exercício

seguinte ao da inscrição do débito fazendário, uma vez que o lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento. No sentido da não incidência de juros entre a data da conta final de liquidação à data da inscrição do débito, cumpre colacionar recente julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal, à votação unânime e da lavra do Ministro Gilmar Mendes :

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2. RECURSO QUE NÃO DEMONSTRA O DESACERTO DA DECISÃO AGRAVADA. 3. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DA EXPEDIÇÃO E DO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO JUDICIAL. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 4. DESCABIMENTO, PELOS MESMOS FUNDAMENTOS, DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DE ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DEFINITIVOS E A DATA DE APRESENTAÇÃO, PELO PODER JUDICIÁRIO À RESPECTIVA ENTIDADE DE DIREITO PÚBLICO, DO PRECATÓRIO (§ 1º DO ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO). 5. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO"

(STF, AG. REG. AI n.º 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/3/2006, p. 76).

É bem verdade que o Supremo Tribunal Federal resolveu questão de ordem, suscitada pela Ministra Ellen Gracie, nos autos do Recurso Extraordinário 579.431/RS, no sentido de reconhecer a existência de repercussão geral, e denegar a distribuição dos demais processos que versem sobre a matéria, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório.

A despeito de meus entendimentos pessoais relativos à matéria, curvo-me à jurisprudência em favor da pacificação dos litígios e da unificação do direito, ao mesmo tempo em que reconheço a obrigatoriedade quanto ao cumprimento da Súmula vinculante 17, do E.STF.

Nesse sentido já se manifestou a Colenda Terceira Seção desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA.

1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva.

2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.

3 - Os ofícios requisitório s expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235).

4 - Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos, bem como que os precatório s têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis.

5 - Embargos infringentes providos.

(EI 00345252820014039999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 CJI DATA:25/11/2011)

No caso em análise, o Precatório nº 2005.03.00049142-8 foi inscrito no orçamento em data anterior a 1º de julho de 2005, tendo sido devidamente atualizado o valor do crédito até a data do depósito, realizado em 31/01/2006. Assim, observado o prazo constitucionalmente previsto no artigo 100, § 1º para o pagamento do precatório, não há que se falar na incidência de juros de mora.

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução a título de juros em continuação, bem como de correção monetária, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes, a fim de que prevaleça o voto vencido que negou provimento à apelação do exequente.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0049767-22.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.049767-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : JOSE RODRIGUES MOTTA e outro
: ALICE ROCHA MOTTA
ADVOGADO : EDMAR PERUSSO
No. ORIG. : 95.03.044174-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À minguada de oposição do INSS (fl. 352), homologo o pedido de habilitação, nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, e art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais (UFOR), para as anotações cabíveis.

Int.-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051853-29.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.051853-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : NAIR ANTONIO DA SILVA SOUZA
ADVOGADO : JOSE CARLOS APARECIDO LOPES
No. ORIG. : 1999.03.99.038991-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Considerando-se o trânsito em julgado da r. decisão de fls. 116/119, intime-se o interessado para que requeira o que de direito.

No silêncio, ao arquivo.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Salette Nascimento
Presidente da Seção

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006483-56.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.006483-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : THEREZA PASQUALINOTTO PADOVAN
ADVOGADO : JAIR JOSE MICHELETTO
No. ORIG. : 95.00.00200-4 1 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 270:

Considerando-se o trânsito em julgado do V. Acórdão de fls. 258/265, intime-se o interessado para que requeira o que de direito.

No silêncio, archive-se.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento
Presidente da Seção

00005 IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA Nº 0032965-41.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.032965-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
IMPUGNANTE : NADINA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
IMPUGNADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2001.03.00.005233-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de impugnação ofertada por Nadina Marques da Silva, em face do valor atribuído à ação rescisória (reg. nº 2001.03.00.005233-6) pelo autor, Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, na importância de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Objetiva a impugnante estabelecer à ação rescisória o valor atualizado do débito previdenciário no importe de R\$ 18.000,00, correspondente ao valor do Precatório expedido.

Regularmente intimado acerca do presente pedido (fls. 10), o INSS manifestou-se a fls. 11/12, aduzindo que o valor da causa para as ações rescisórias deve ser o da demanda principal, corrigido monetariamente.

É a síntese do necessário. Decido.

Razão assiste ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

O art. 259, V, dispõe que o valor da causa nas ações em que se pretende rescindir negócio jurídico deverá corresponder ao valor do contrato, que, no caso das ações rescisórias, equivale àquele dado à demanda originária,

atualizado monetariamente (RT 758/293, STF - Pleno: RTJ 144/157 e RJ 189/45, vu.; STJ - 1ª Seção, AR 818/AM, rel. Min. José Delgado, j. 28.03.2001, provimento parcial ao valor da causa, vu).

Nesse passo, como o autor da ação subjacente (reg. nº 91.03.12485-1) pretendeu ver reconhecido seu direito à pensão por morte, dando à causa originária o valor de Cz\$80.000,00 (ex vi, art. 259, VI, do CPC), tenho como acertado o posicionamento adotado pelo Instituto Autárquico, indicando como correta a quantia de **R\$ 1.000,00 (hum mil reais)**, como o valor da ação rescisória, correspondente àquela apontada na ação originária devidamente atualizada, conforme esclarecido em sua resposta acostada a fls. 11/12 deste feito incidental.

Por estas razões, **indefiro a presente impugnação, devendo ser mantido o valor da causa, nos termos em que apresentados pelo INSS em sua inicial.**

Após as anotações de praxe, mantenha-se o pensamento deste incidente aos autos da Ação Rescisória nº 2001.03.00.005233-6.

P.I.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0048911-19.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.048911-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CECILIA DA COSTA DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : BENEDITO MARQUES
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EZIO RAHAL MELILLO
: MARIO LUIS FRAGA NETTO
No. ORIG. : 2000.03.99.025310-5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 120:

Considerando-se o trânsito em julgado do V. Acórdão de fls. 111/115vº, intime-se o interessado para que requeira o que de direito.

No silêncio, archive-se.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Presidente da Seção

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019067-53.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.019067-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRIS BIGI ESTEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : PEDRO PIRES DE GODOI
ADVOGADO : ANTONIO ORTIZ FILHO
No. ORIG. : 99.00.00025-3 2 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 292:

Considerando-se o trânsito em julgado do V. Acórdão de fls. 278/288 e 290/290vº, intime-se o interessado para que requeira o que de direito.

No silêncio, archive-se.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0059863-86.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.059863-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : LAURINDO MARTINS BARBOSA e outros
: JURACI MARTINS BARBOSA
: ARLINDO MARTINS BARBOSA
: AMAURI MARTINS BARBOSA
: LUZIA MARTINS BARBOSA DE ASSUNCAO
: MARLI MARTINS BARBOSA BELATTI
ADVOGADO : JORGE RAIMUNDO DE BRITO
SUCEDIDO : OSCARINA LORIANA BARBOSA falecido
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00091-6 1 Vr NHANDEARA/SP

DECISÃO

A Exma. Sra. Desembargadora Federal Daldice Santana: Trata-se de **apelação** interposta por Laurindo Martins Barbosa e outros contra a decisão de fls. 218/219, que, com fundamento no artigo 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, acolheu o parecer do Ministério Público Federal e julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do disposto nos artigos 267, I, c.c. 490, I, do CPC.

Dispõe o artigo 557, parágrafo primeiro, do Código de Processo Civil, ser cabível a interposição de agravo em face das decisões proferidas pelo Relator, nos Tribunais.

Por seu turno, o artigo 250 do Regimento Interno desta E. Corte assim prevê:

"Art. 250 - A parte que se considerar agravada por decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator, poderá requerer, no prazo de 5 (cinco) dias, a apresentação do feito em mesa, para que o Plenário, a Seção ou a Turma sobre ele se pronuncie, confirmando-a ou reformando-a."

Assim, contra decisão monocrática proferida por Relator em processo de competência originária do Tribunal, claramente cabe agravo, e não apelação, a qual é voltada à impugnação de sentença.

Ressalte-se não se tratar de erro escusável, resultante de dúvida fundada, o que inviabiliza a invocação do princípio da fungibilidade.

Nesse sentido, invoco o seguinte aresto:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO DIRIGIDO AO STJ. INADMISSIBILIDADE DE APELAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO GROSSEIRO. NÃO-CONHECIMENTO.

Dúvida objetiva que não se manifesta. Ao contrário, erro grosseiro latente que impede a aplicação do princípio da fungibilidade recursal.

Agravo de instrumento que não se conhece."

(STJ, decisão monocrática, AG 835595, Relator Ministro Paulo Medina, DJ 16.02.2007)

E, ainda que se admitisse fundada dúvida quanto ao recurso cabível, o princípio da fungibilidade não se aplicaria, porquanto não se observou o prazo do recurso correto.

Com efeito, a decisão impugnada tornou-se disponível às partes no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em **14/2/2013**, conforme certificado nos autos.

Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente. Assim, no dia posterior a este começa a fluir o prazo de **cinco** dias para interposição do recurso de agravo (art. 557, § 1º, e art. 506, III, do CPC). Ocorre que o recurso foi protocolado em **28/2/2013**; portanto, após o término do átimo legal, ocorrido em **22/2/2013**, do que resulta sua manifesta intempestividade.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, **não** conheço do recurso e, por conseguinte, **nego-lhe seguimento**.

Int.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0120012-14.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120012-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : PEDRILHA MARTINS PAES
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00109-5 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Pedrilha Martins Paes em face do INSS, para desconstituir o v. acórdão que não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação interposta pelo réu, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade a rurícola, restando prejudicado o recurso da autora.

Diante da notícia de falecimento da autora, determinou-se a intimação do patrono desta (fl. 195).

Intimado, o patrono deixou transcorrer o prazo assinalado sem manifestação (fl. 196).

Decido.

É condição essencial, para a constituição válida e regular do processo, a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação.

Entende-se por pressuposto processual subjetivo a relação jurídica válida entre as partes, a qual nada mais é que o

vínculo estabelecido entre as pessoas, provocado por um fato que produz mudanças de situação, regido por norma jurídica.

O reconhecimento da falta de pressuposto, por ser matéria de ordem pública, leva à extinção do processo sem resolução de mérito, porquanto condiciona a legitimidade do próprio exercício da jurisdição, de modo que não preclui e é aferível, de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição, nos termos do artigo 267, § 3º, do CPC. Envidados os meios disponíveis para a localização de possíveis herdeiros, com o fim de regularizar o polo ativo deste feito, sem sucesso, caracterizada está a ausência de pressuposto de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo, sendo de rigor sua extinção, nos termos do disposto no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Em face da ausência de sucumbência de ambas as partes, em virtude de o óbice ao prosseguimento do feito ter decorrido de óbito da autora, não cabe cogitar fixação de verba honorária.

Nesse sentido, invoco o aresto:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS NÃO DEVIDOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I - A demanda foi julgada extinta sem exame do mérito, em razão do falecimento da autora, sem condenação em honorários advocatícios.

II - Apelo do INSS que se cinge à questão da fixação dos honorários advocatícios.

III - Impossível se aplicar o princípio da causalidade uma vez que, não se pode dizer que a autora, com o seu falecimento, tenha dado causa injusta à extinção do processo, além do que, sem o efetivo julgamento de mérito, impossível a afirmação de que tenha ela proposto demanda sem ter razão. (grifo nosso).

IV - Recurso improvido."

(TRF/3ª Região, Oitava Turma, Apelação Cível n. 885444, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJ 3/10/2005)

Isso posto, **extingo** esta ação rescisória sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0089934-03.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089934-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : LIRIZ THEREZA GAIOTTO TERLIZZI
ADVOGADO : SIDNEI PLACIDO
No. ORIG. : 2005.03.99.044561-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Fls. 214: Vieram-me os autos conclusos para apreciação do ofício de fls. 192/211, no qual o MM. Juízo "a quo" solicita manifestação quanto à devolução dos valores aqui depositados por força do precatório número 20070037390, para definição sobre o levantamento dos valores depositados nos autos originários desta Rescisória. Observo, primeiramente, que às fls. 45/46 destes autos, a antecipação da tutela havia sido concedida parcialmente,

para o fim de determinar a suspensão da execução do julgado rescindendo, com a conseqüente suspensão de qualquer pagamento ou levantamento judicial e administrativo de valores atrasados, devendo permanecer, entretanto, o pagamento do valor atual do benefício que a ré vinha recebendo, até o julgamento da Rescisória. Entretanto, verifica-se às fls. 142/149 que esta Rescisória foi julgada em sessão de 22.09.2011, sendo que a E. Terceira Seção, à unanimidade, rejeitou a matéria preliminar, conheceu da ação rescisória e, no mérito do juízo rescindendo, julgou procedente o pedido nela formulado, nos termos do artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil e, em decorrência, no juízo rescisório, julgou improcedente o pedido de majoração do coeficiente de pensão por morte, formulado na ação subjacente, com confirmação dos efeitos da antecipação da tutela parcialmente deferida às fls. 45/46, nos termos do voto da relatora, a e. Des. Fed. Leide Polo.

É o breve relato.

Com efeito, com o julgamento da ação Rescisória, desconstituindo a sentença rescindenda, desapareceu o título executivo judicial, haja vista que a execução de sentença nos termos do artigo 730 do CPC, pressupõe coisa julgada, a qual não mais subsiste *in casu*.

Diante do exposto, deve o valor depositado através do Precatório número 20070037390, ser restituído aos cofres públicos, com as devidas cautelas e observância do r. julgado de fls. 142/149.

Comunique-se ao MM. Juiz de Direito da Comarca de Cerquilha.

Após, tornem estes autos à E. Vice Presidência desta Corte, à vista do r. despacho de fls. 214, com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 15 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0092470-84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092470-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR : LUIZ AUGUSTO BRESSAN
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00040-5 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 251:

Considerando-se o trânsito em julgado do V. Acórdão de fls. 243/246^o, intime-se o interessado para que requeira o que de direito.

No silêncio, archive-se.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

Salette Nascimento

Presidente da Seção

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011453-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011453-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ADELINO DOS SANTOS
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 2008.03.99.020534-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 105/106: intime-se o INSS a manifestar-se, **no prazo de 10 (dez) dias**.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de março de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0010842-44.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.010842-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : NEIVA DE ALMEIDA SOUZA
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
No. ORIG. : 07.00.02547-7 1 Vr COSTA RICA/MS

DESPACHO

Intime-se o patrono da falecida, a fim de que se manifeste sobre o interesse em eventual habilitação ou informe o endereço dos herdeiros indicados na certidão de óbito encartada à fl. 235, no prazo de 10 (dez) dias.
Dê-se ciência ao INSS e ao MPF.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013325-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013325-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : HELENO ALVES SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BENTO MARQUES PRAZERES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.63.11.012295-8 JE Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo sido observada a ocorrência de erro material na v. decisão das fls. 70/75, foi feita a r. consulta de como proceder.

De fato, trata-se de erro material a ser corrigido a qualquer tempo, uma vez que não existe a 1ª Turma Recursal de Santos/SP.

Sendo assim, de ofício, corrijo o erro material, nos termos do disposto no inciso I do artigo 463 do Código de Processo Civil, para que o dispositivo da v. decisão das fls. 70/75 passe a ter a seguinte redação:

*"Por todo o exposto, declino da competência para conhecer da presente ação rescisória e determino a remessa dos autos para redistribuição a uma das **Turmas Recursais Cível da Seção Judiciária de São Paulo**, com baixa na distribuição nesta Egrégia Corte, observadas todas as formalidades legais. Publique. Intime-se."*

No mais, cumpra-se integralmente e com brevidade a v. decisão.
Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038873-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038873-3/SP

RELATOR : Juiz Federal DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : MARIA DE LOURDES VASCONCELOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 2001.03.99.020371-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as.
Prazo: 10 (dez) dias.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de abril de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal Convocado

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000019-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000019-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : FLORA APARECIDA NOVELLI LIBERATTO
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
No. ORIG. : 00140871020034039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 492. Indique a ré o rol de testemunhas, cuja oitiva pretende, no prazo de 10 (dez) dias.
P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000031-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000031-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : MARIA APARECIDA MACHADO DE SOUZA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS QUESSADA APOLINARIO
: NATALINO APOLINARIO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00330878320094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, bem como estando legitimamente representadas as partes, dou o feito por saneado.

Não havendo mais provas a serem produzidas, abra-se vista dos autos à parte autora e, sucessivamente, à parte ré, pelo prazo legal de 10 (dez) dias, para oferecimento das respectivas razões finais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para parecer.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0000711-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000711-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
PARTE AUTORA : RANULFO DOS SANTOS MORAES
ADVOGADO : FERNANDO CARDOSO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SUZANO SP
No. ORIG. : 00021671620114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Mogi das Cruzes em face do MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano.

O referido conflito foi instaurado no processo em que RANULFO DOS SANTOS MORAES contende com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, pleiteando a concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída em 28 de julho de 2010 no Juízo Estadual, que, posteriormente, proferiu a r. decisão determinando a redistribuição do processo ao fundamento de que a recém criada Vara Federal possui competência absoluta sobre o Município de Suzano.

Redistribuídos os autos, foi suscitado o presente conflito, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, que a instalação da Vara Federal não fez cessar a competência da Justiça Estadual para as causas previdenciárias ajuizadas no foro onde não estiver instalada Vara Federal como é o caso dos autos, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

Regularmente processado o recurso, o Ministério Público Federal manifestou-se pela procedência do conflito suscitado.

Apreciando este Conflito, a e. Desembargadora Federal Leide Polo, através do r. *decisum* monocrático de fls. 27/27, julgou procedente o Conflito de competência, declarando competente o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano, ora suscitado.

Em face desse r. *decisum*, o Ministério Público Federal opôs Embargos de Declaração às fls. 36, os quais foram rejeitados às fls. 38/39.

Inconformado, o Ministério Público Federal opôs Agravo às fls. 45/47, ao fundamento de que trata o caso dos autos de benefício acidentário, cujo conflito deve ser dirimido pelo C. STJ. Referido Agravo foi provido através do r. *decisum* de fls. 49/50, para reconhecer a incompetência deste Tribunal para julgar o Conflito de Competência e, conseqüentemente, determinou a remessa dos autos ao C. STJ, a fim de ser dirimido por aquela C. Corte. Através do r. *decisum* de fls. 58/60, entendendo que, como o conflito foi instaurado entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal, cabe ao Tribunal Regional Federal da respectiva região determinar se, no caso, permanece a competência federal delegada ao Juízo de Direito, para que julgue a lide. Assim, não conheceu do Conflito de Competência e determinou a remessa dos autos a esta E. Corte.

Retornando o Conflito de Competência a este E. Tribunal, determinei a abertura de vistas ao Ministério Público Federal, o qual, através do parecer de fls. 69/71, sustenta que o C. STJ não pronunciou-se acerca da questão prejudicial da natureza acidentária do benefício pleiteado nos autos subjacentes; considerando que o pronunciamento sobre a existência da natureza acidentária deve ser feito pela Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, I, da Constituição e Súmulas 235 e 501, do C. STF e 15 do C. STJ, em sua competência própria, é necessária a remessa dos autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano-SP., para que se pronuncie sobre a questão; caso este Juízo, após regular instrução, não reconheça a natureza acidentária, deverão os autos serem remetidos ao Juízo competente. Assim, o Ministério Público Federal manifesta-se pela procedência do conflito suscitado, remetendo-se os autos ao Juízo de Direito da 1ª Vara de Suzano-SP para que, após a instrução, se pronuncie sobre a natureza acidentária do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

À vista do quanto acima relatado, é o caso de procedência do presente Conflito de Competência.

Passo à análise do caso concreto.

Consta da petição inicial do processo subjacente que a autora é domiciliada em Comarca que não é sede de Vara Federal.

O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, determina, *in verbis*:

"Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual."

A norma abriga o interesse do segurado ou beneficiário da Previdência Social, presumidamente hipossuficiente, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, permitindo-se o acesso ao Judiciário de forma menos onerosa, mais fácil ao jurisdicionado, diante da desnecessidade de se deslocar para um outro município para o fim de exercer seu direito postulatório.

Assim já se posicionou a Suprema Corte, ao proclamar que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 223.139-9/RS).

A autora optou pelo ajuizamento da ação na Comarca de Suzano, sendo, então, a 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano competente para apreciar e julgar o processo subjacente.

Sobre essa questão, esta 3ª Seção assim já se pronunciou:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AJUIZAMENTO DA AÇÃO NA COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I- O artigo 109, parágrafo 3º, da Magna Carta expressamente delegou competência federal à Justiça Estadual, na hipótese de o segurado residir em local em que não haja vara federal, significando, assim, que o segurado pode perfeitamente optar por ajuizar sua ação previdenciária diretamente na Justiça Federal (regra geral); ou perante a comarca da justiça comum de seu domicílio (regra excepcional).

II- Conflito procedente. Competência do Juízo Suscitado."

(TRF-3ª Região, 3ª Seção, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, CC 6001, processo nº 2003.03.00.071544-9, v.u., DJ 09/06/2004)

Inexistindo Justiça Federal instalada na sede da Comarca de Suzano, permanece a Justiça Estadual competente para julgar as causas de natureza previdenciária relativas aos segurados e beneficiários domiciliados no âmbito territorial daquela Comarca.

Não tem amparo legal a declinação de competência, de ofício, efetuada pelo Juízo de Direito da Comarca de Suzano.

De outra parte, a questão relativa a ser acidentário ou não o benefício pleiteado, é de ser observado que, de fato, conforme consta dos autos e do sistema CNIS anexo, o benefício de auxílio-doença percebido pelo autor no período de 27/07/09 a 28/02/11 é de natureza previdenciária e não acidentária, sendo que a alegação do autor de que o atropelamento no trânsito do qual foi vitimado quando se dirigia ao banco para realizar pagamentos relativos à sua empresa, o qual dá ensejo à conversão em auxílio-acidentário, é matéria fática que depende de prova através de laudo pericial.

Desse modo, não restou comprovada a natureza acidentária do benefício e, por consequência, que o Juízo suscitado se encontraria no exercício da própria atribuição jurisdicional e não no exercício da competência delegada.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE o presente Conflito Negativo de Competência, declarando competente para processar e julgar a ação previdenciária subjacente o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano.

Transitado em julgado, proceda a Subsecretaria o desapensamento da ação principal, remetendo os referidos autos ao MM. Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Suzano-SP., devendo ser extraída cópia integral dos mesmos para ficarem apensados a estes autos, os quais deverão ser arquivados.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015338-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015338-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
AUTOR : VANESSA MARA ROSA SILVA
ADVOGADO : DANIELA CRISTINA FARIA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2011.03.99.006009-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018653-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018653-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : PAULO ROBERTO SOARES
ADVOGADO : MONALISA APARECIDA ANTONIO ALAMINO SILVA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00622123320084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 06 de maio de 2013.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025304-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025304-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : VILMA DE OLIVEIRA SCWAB

ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.09766-7 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

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

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025305-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025305-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR : GLORIA PIRES GARCIAS
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.012029-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025354-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025354-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : RUTE DE OLIVEIRA MAROLLA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
SUCEDIDO : NELSON MAROLLA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133062220024039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027150-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027150-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : JULIETA SAID FARAH
ADVOGADO : RAFAEL DE FREITAS SOTELLO e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00051453520114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

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

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028496-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028496-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : VERA LUCIA VAZ DE LIMA
ADVOGADO : TOMAZ VAQUERO BRASIL BICCA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00067-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Vera Lucia Vaz de Lima, para, com fundamento no artigo 485, V, do Código de Processo Civil, desconstituir o v. julgado que, ao manter a r. sentença recorrida, julgou improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

Dessa forma, por tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despendendo a produção de outras provas.

Como corolário, dê-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028910-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028910-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS PAULO SUZIGAN MANO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU	: CACILDA PIRES DE SOUZA
ADVOGADO	: PRISCILA CARINA VICTORASSO
	: EDILSON CESAR DE NADAI
	: DAIANA VICTORASSO
No. ORIG.	: 2008.03.99.005777-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Por se tratar de questão eminentemente de direito, tornam-se dispensáveis outras provas que não as dos autos.

Intimem-se.

Após, ao Ministério Público Federal, para o necessário parecer.

São Paulo, 15 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030892-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030892-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ANTONIO CARLOS GOMES DA SILVA
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
No. ORIG. : 00274081520034039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I. Concedo ao réu o benefício da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.
II. Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (fls. 257/259).
P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0032854-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032854-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : JULIO CESAR POLLINI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : EDER LUIZ RODRIGUES DE PONTES e outros
: MANUEL NUNES DA FONSECA
: NICOLA CAPPÀ
No. ORIG. : 04.00.00041-7 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 10 de maio de 2013.
RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034132-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : ODECIO DE MARCO
ADVOGADO : ILDEU JOSE CONTE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.03.066907-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034457-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034457-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : ODILIA FURLAN
ADVOGADO : TAISI CRISTINA ZAFALON
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00433544620114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a petição de fls. 198/422 como emenda da inicial.
Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2012.03.00.034609-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : GEROLINO EVARISTO DE FRANCA
No. ORIG. : 00161361620094036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado DOUGLAS GONZALES (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, com pedido de antecipação de tutela, fundada no art. 485, V (violar literal disposição de lei), do CPC, visando rescindir o v. acórdão proferido pela E. Décima Turma desta C. Corte, da lavra do e. Desembargador Federal Walter Amaral, reproduzido às fls. 291/292, que rejeitou a preliminar de decadência e, no mérito, negou provimento ao agravo interposto pela autarquia, para manter a r. decisão monocrática (fls. 258/265) que deu provimento à apelação da parte autora para reconhecer o direito à "desaposentação", com implantação do novo benefício a partir da citação, sem a necessidade de restituição dos valores já recebidos a título do benefício anterior, reformando a r. sentença de improcedência. O v. acórdão rescindendo foi objeto de embargos de declaração do INSS, os quais restaram rejeitados (fls. 316/320).

O r. acórdão rescindendo transitou em julgado no dia 05/07/2012 (fls. 322). A ação rescisória foi promovida em 05/12/2012.

Alega o INSS, em síntese, violação ao art. 103 da lei nº 8.213/91, ante a decadência decenal do direito a revisão do benefício. Sustenta, ainda, violação ao disposto no art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91 e arts. 5º, XXXVI, 194, 195 e 40, da Constituição Federal.

Requer seja rescindido o r. julgado objurgado e proferido, em substituição, novo julgamento, com observância dos dispositivos legais e constitucionais apontados como violados, decretando-se a impossibilidade de "desaposentação". Requer, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, determinando-se a imediata suspensão da execução do julgado. Por fim, sustenta a isenção do depósito prévio estabelecido no art. 488, II, do CPC.

É o relatório, decido.

O INSS está dispensado do depósito prévio estabelecido no art. 488, II, do CPC, *ex vi* do art. 8º da Lei nº 8.620/90 e do art. 24-A da Lei nº 9.028/1995, bem como por força da dicção da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* "*Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS*".

Superada a questão acima, adentro ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A mera propositura da ação rescisória, nos moldes do art. 489, do CPC, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória, *in verbis*:

"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória."

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do art. 273, "caput", do Estatuto Adjetivo Civil.

Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no art. 489, do Diploma Processual Civil.

Verifico, numa análise perfunctória, que o julgado rescindendo encontra-se em confronto com o entendimento firmado por esta C. Terceira Seção, na ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes nº 1545547, Processo 0017678-69.2009.4.03.6183, de Relatoria do eminente Desembargador Federal Nelson Bernardes, realizado na sessão de 24/05/2012 (e-DJF3 de 11/06/2012), quando afirmou o descabimento da "desaposentação".

Também na Sétima Turma desta E. Corte o entendimento restou posteriormente sedimentado pelo descabimento da "desaposentação" (AC 1729146, Processo 0011492-23.2012.4.03.9999, Rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, j. 04/06/2012, e-DJF3 15/06/2012).

Esclareço que o tema da "desaposentação" ainda encontra-se aberto e pendente de solução no E. Supremo Tribunal Federal, no qual, no RE 381.367/RS, cujo julgamento foi iniciado em 16.09.2010, o e. Relator Ministro Marco Aurélio votou pelo cabimento da "desaposentação" e pela interpretação válida do § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/1991 (emprestando alcance consentâneo com a Constituição para afastar a duplicidade de benefício, mas não o novo cálculo de parcela previdenciária que deva ser satisfeita), sobrevindo pedido de vista do ilustre Ministro Dias Toffoli.

Por sua vez, o Pretório Excelso, no julgamento do RE nº 661.257, de relatoria do e. Ministro Ayres Brito, reconheceu a existência de "repercussão geral das questões constitucionais" alusivas à possibilidade de renúncia a benefício de aposentadoria, com a utilização do tempo de serviço/contribuição que fundamentou a prestação previdenciária originária para a obtenção de benefício mais vantajoso. Porém, não entendeu pela suspensão dos processos em andamento.

Cumpra destacar que o feito originário encontra-se em fase de execução do julgado, reforçando a presença do *periculum in mora*, vez que o r. *decisum* rescindendo reformou a sentença e julgou procedente o pedido de "desaposentação", com a necessidade de devolução dos valores recebidos a este título.

Diante do exposto, com fulcro permissivo constante do art. 489 do CPC, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a eficácia do v. julgado rescindendo, até decisão final da presente rescisória.

Dispenso o INSS do recolhimento do depósito prévio estabelecido no art. 488, II, do CPC.

No mais, processe-se a ação rescisória, **citando-se a ré, para responder no prazo de 20 (vinte) dias**, a teor do disposto no art. 491 do CPC e art. 196 do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se, **com urgência**, ao MM. Juízo da ação originária o inteiro teor desta decisão.

P.I.

São Paulo, 18 de março de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034609-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034609-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : GEROLINO EVARISTO DE FRANCA
No. ORIG. : 00161361620094036183 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 334: Intime-se o INSS para que providencie, no prazo de 10 (dez) dias, a contrafé para fins de citação do requerido, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal Convocado

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0034663-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034663-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

PARTE AUTORA : EDVALDO LUIZ GONZAGA
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
SUSCITADO : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARAREMA SP
No. ORIG. : 00076953120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE MOGI DAS CRUZES/SP em face do JUÍZO DE DIREITO DA VARA DISTRITAL DE GUARAREMA/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Edvaldo Luiz Gonzaga contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo da Vara Distrital de Guararema/SP que, ressaltando sua incompetência material absoluta, determinou a remessa do feito à Vara Federal de Mogi das Cruzes /SP, sede da Subseção Judiciária a que pertence.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal, aduzindo, em síntese, a aplicabilidade do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, determinou a devolução dos autos ao Juízo da Vara Distrital de Guararema/SP, que, por sua vez, os remeteu novamente ao Juízo Federal, que suscitou o presente conflito.

Conflito encaminhado ao C. Superior Tribunal de Justiça e, por decisão de fl. 28, remetido a esta Corte, com parecer do Ministério Público Federal às fls. 34/36, opinando pela competência do Juízo suscitado.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.

(...)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."

(3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."

(3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta.

6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, a parte autora, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Ante o exposto, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** o conflito, para declarar competente o Juízo de Direito da Vara Distrital de Guararema/SP.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034761-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034761-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : JOAO VICENTE ALBANO
ADVOGADO : ANA LÚCIA MONTE SIÃO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00182326520104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por João Vicente Albano, para, com fundamento no artigo 485, VII, do Código de Processo Civil, desconstituir o v. julgado que entendeu pela improcedência do pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Dessa forma, por tratar-se de matéria unicamente de direito e por estarem presentes todos os elementos necessários ao exame da ação rescisória, despicienda a produção de outras provas.

Como corolário, dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC.

Em seguida, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034763-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034763-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : JOAO JOSE DE OLIVEIRA FILHO
ADVOGADO : ANA LÚCIA MONTE SIÃO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2008.03.99.045670-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

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

São Paulo, 10 de maio de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001265-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001265-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : JOSE DE CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE MARIA FERREIRA e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103412820074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

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

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00037 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002036-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002036-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : MARIA DE LOURDES NARDO PAESANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO ROBERTO PIOZZI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00371537220104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca da contestação juntada às fls. 74/88, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002808-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002808-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : APARECIDO DOMINGUES
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00101-1 1 Vr ITARARE/SP

DESPACHO

Manifeste-se o autor acerca da contestação juntada às fls. 44/57, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002846-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002846-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro

RÉU : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DE SOUZA
No. ORIG. : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: 00051390320114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, regularize o réu sua representação processual, juntando aos autos instrumento de mandato, no prazo de cinco (05) dias. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003538-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003538-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : LOURIVAL FRANCISCO TEIXEIRA
ADVOGADO : LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00208539820114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Diga o autor, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a contestação (fls. 92/95).
P.I.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003956-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003956-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : ARLETE MERCADANTE LUZ
ADVOGADO : OSWALDO MIILLER DE TARSO PIZZA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00441783920104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 211/231.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004214-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004214-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : APARECIDO AUGUSTO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00457863820114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil (violação a literal disposição de lei), em face de Aparecido Augusto dos Santos, visando desconstituir a r. decisão proferida pelo eminente Juiz Federal Convocado Leonardo Safi (fls. 173/vº), que negou provimento ao apelo da autarquia, mantendo a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a cessação administrativa do auxílio-doença (25.08.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

O autor pugna, em síntese, pela rescisão do julgado, no ponto enfocado, e prolação de novo *decisum*, além da antecipação da tutela, para suspender a execução do Julgado.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, verifica-se que foi obedecido o prazo legal para o ajuizamento da presente ação, considerando a certidão de fl. 175, dando conta do trânsito em julgado em data de 10.08.12.

Feita essa consideração, passo ao exame do pleito.

Nos termos artigo 489 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06, verifica-se ser possível a concessão de tutela antecipada, em casos excepcionalíssimos, em sede de ação rescisória.

O art. 485, V, do CPC, que autoriza a rescisão de julgado por ofensa a literal disposição de lei, é aplicável somente quando a interpretação dada seja flagrantemente destoante da literalidade do dispositivo legal. Se a questão torna-se polêmica, havendo divergência jurisprudencial a respeito, ausente está o pressuposto para que se adentre no juízo rescisório, pois a controvérsia indica que as decisões dos Tribunais, mesmo que dissonantes, oferecem tratamento jurídico conforme a razão, inexistindo ofensa evidente e literal à lei, o que não se verifica, num primeiro momento, no caso vertente, uma vez que a matéria foi expressamente analisada pela r. decisão ora rescindenda.

No caso em exame, não vislumbro, a princípio, presentes os requisitos autorizadores da tutela antecipada, uma vez que não se constata, ao primeiro exame, a configuração da alegada hipótese de rescisão do julgado, consoante se infere da leitura do seguinte trecho da r. decisão rescindenda, *verbis* :

"Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitual.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS (fls. 37/38).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 100/105 comprova que o(a) autor(a) é portador de "estado pós operatório de aneurisma da íliaca comum direita e artrose dos joelhos".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e definitiva e que a incapacidade teve início em 08.03.2010.

Entretanto, os elementos dos autos demonstram que o autor estava incapacitado desde a cessação do auxílio-doença em 25.08.2008, tanto é que a artrose dos joelhos se manteve até a realização da perícia.

A manutenção da atividade habitual ocorre porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada. Isto posto, nego provimento à apelação".

Desse modo, num primeiro momento, não há falar em configuração da alegada violação a literal disposição de lei a ensejar a rescisão do julgado, mesmo porque a comprovação dos fatos alegados na exordial depende de análise probatória e de conhecimento exauriente, o que não se mostra compatível com juízo de cognição perfunctória.

Nesse sentido, inclusive, verifica-se que a documentação que instrui a presente demanda merece exame acurado para a verificação da alegada violação a dispositivos de lei, a exigir, também sob esse ângulo focado, análise mais aprofundada do que a realizada em cognição inaugural.

Conclui-se, portanto, nesta análise perfunctória, que não estão configuradas no caso as hipóteses previstas no art. 273 do Código de Processo Civil.

Não se pode perder de vista, ademais, que a ação rescisória não é via apropriada à simples rediscussão da lide, uma vez que não se pode fazer da mesma uma nova instância recursal, com prazo de dois anos.

Assim, neste momento, não se vislumbra a existência de prova inequívoca do direito invocado a sustentar a tutela antecipada almejada, mostrando-se conveniente o prosseguimento do feito para, obedecidos o devido processo legal e a ampla defesa, possam ser elucidadas as questões controvertidas nesta rescisória.

Ausentes os requisitos previstos no artigo 273, c.c. os do artigo 489, ambos do Código de Processo Civil, **indefiro** o pedido de tutela antecipada requerido pelo autor.

Cite-se a parte Ré para contestar a presente ação, no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos dos arts. 491 do Código de Processo Civil e 196, *caput*, do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Int. Publique-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.
Carla Abrantkoski Rister
Juíza Federal Convocada

00043 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0004408-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004408-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : MARCO ANTONIO ASSEITUNO
ADVOGADO : RAQUEL MOTTA CALEGARI MONTEIRO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00066161920124036315 JE Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Processo Civil. Previdenciário. Conflito Negativo de Competência. Valor da Causa. Prestações vencidas e vincendas. Aplicação do art. 260 do CPC. Valor superior a sessenta salários mínimos. Competência da Vara Federal. Conflito de Competência procedente.

Trata-se de Conflito Negativo de Competência estabelecido em ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição ajuizada por MARCO ANTONIO ASSEITUNO em face do INSS.

Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba /SP, este, estabelecendo que, na espécie, o valor da causa deve ser composto somente pelas parcelas vincendas, não acrescidas das vencidas, determinou a retificação do valor da causa para R\$26.722,80 e, por conseguinte, declinou da competência para processar e julgar a ação em favor do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

Remetidos os autos, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP suscitou o presente Conflito à base do entendimento de que o valor dado à causa deve corresponder à soma das parcelas vencidas e de doze vincendas, as quais conjuntamente não poderão ultrapassar o limite de sessenta salários mínimos vigentes à época do ajuizamento da ação, o que não ocorre *in casu*.

Distribuído o Conflito de Competência perante esta E. Corte, seguiram os autos ao Ministério Público Federal que, em seu parecer de fls. 93/96, opinou pela procedência do Conflito, firmando-se a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, ora suscitado, para o processamento de julgamento da demanda originária.

É o relatório.

DECIDO.

O caso dos autos é de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante da E. Corte, possibilitando ao relator decidir de plano o Conflito de Competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

In casu, o autor MARCO ANTONIO ASSEITUNO pretende a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, com o pagamento de parcelas vencidas e vincendas.

Distribuídos os autos ao Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba /SP, este, estabelecendo que, na espécie, o valor da causa deve ser composto somente pelas parcelas vincendas, não acrescidas das vencidas, determinou a retificação do valor da causa para R\$26.722,80 e, por conseguinte, declinou da competência para processar e julgar a ação em favor do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

Remetidos os autos, o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba /SP suscitou o presente Conflito à base do entendimento de que o valor dado à causa deve corresponder à soma das parcelas vencidas e de doze vincendas, as quais conjuntamente não poderão ultrapassar o limite de sessenta salários mínimos vigentes à época do ajuizamento da ação, o que não ocorre *in casu*.

Cumpra, portanto, determinar se a competência para julgar a ação subjacente seria realmente do Juízo Federal de Sorocaba ou do Juizado Especial Federal, sobre o que a Lei 10.259/2001 estabelece que não se inserem na competência dos juizados as causas cujo valor exorbite a quantia de 60 (sessenta) salários mínimos.

No caso, como se trata de pedido que engloba prestações vencidas e vincendas, o valor da causa deve ser calculado conforme o disposto no artigo 260 do CPC, a seguir transcrito:

"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."

A esse respeito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. JUIZADO

ESPECIAL CÍVEL FEDERAL. PRESTAÇÕES VENCIDAS E VINCENDAS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 260 DO CPC. REMESSA AO JUÍZO COMUM.

1. Quando a relação jurídica de direito material é de trato sucessivo, o benefício econômico deve englobar todas as prestações em que ela se decompõe. O Código de Processo Civil, no artigo 260, estabelece que, em obrigações dessa modalidade, o valor da causa compreende a soma das parcelas vencidas e vincendas;

2. A Lei nº 10.259/2001, para fixar a competência dos Juizados Especiais Federais, recorre ao valor da causa e, em se tratando de obrigações de execução continuada, dispõe que ele deve corresponder a doze prestações mensais (artigo 3º, §2º). A aparente restrição tem levado a posicionamentos no sentido de que as prestações vencidas não integrariam o montante da causa;

3. Nas obrigações de execução periódica, a violação praticada origina pretensão que necessariamente contempla prestações vencidas e vincendas; afinal, sem mora ou inadimplemento, não se justificaria o nascimento da pretensão condenatória (artigo 189 do Código Civil);

4. Pelos cálculos da Contadoria, a soma das prestações vencidas com doze vincendas traz um resultado excedente a sessenta salários mínimos - R\$ 42.136,77 -, de molde a afastar a competência do Juizado Especial Federal;

5. Conflito de competência julgado procedente e envio dos autos ao Juízo Federal da 2ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santo André."

(CC 0064713-18.2007.4.03.0000, e-DJF3 Judicial 1 29/06/2010, rel. Des. Fed. SANTOS NEVES)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SANTOS-SP E JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP. PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DESTA CORTE PARA O JULGAMENTO DO VERTENTE CONFLITO. VALOR DA CAUSA. PARCELAS VENCIDAS E VINCENDAS. ARTIGO 3º DA LEI 10.259. OBSCURIDADE. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DOS ARTIGOS 260 E 1211 DO CPC. SOMA DAS PARCELAS VENCIDAS COM DOZE VINCENDAS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL DA 5ª VARA DE SANTOS-SP, SUSCITADO.

- Competência do Tribunal Regional Federal para dirimir conflitos entre juízes federais, ainda que um deles exerça jurisdição nos juizados (vencida a Relatora que entendia que a competência é do Superior Tribunal de Justiça).

- Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Santos-SP., em razão da negativa de competência do Juízo Federal da 5ª Vara de Santos-SP., para processar e julgar pedido de concessão de aposentadoria.

- Ação previdenciária ajuizada perante o Juízo Federal da 5ª Vara em Santos-SP., atribuído, à causa, o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais). A pretensão deduzida nos autos principais trata de reconhecimento de tempo trabalhado sob condições especiais e, como consequência, o deferimento da respectiva aposentadoria, desde a data do requerimento efetuado na esfera administrativa. - A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001.

- O autor da ação previdenciária protocolizou-a junto à Justiça Federal de Santos, do que se depreende sua pretensão em receber todo o montante que entende devido, a título de parcelas vencidas e vincendas, posto tratar-se a aposentadoria especial de benefício de caráter continuado, e não renunciar ao crédito excedente aos 60 (sessenta) salários mínimos, o que estaria a fixar a competência do Juizado Especial Federal.

- Aplicabilidade do artigo 260 do Código de Processo Civil às demandas cuja natureza seja de semelhante jaez. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- O silêncio da Lei nº 10.259/2001 a respeito de pedidos que envolvam parcelas vencidas e vincendas leva à aplicação subsidiária do diploma processual civil, nos termos do art. 1211 deste último.

- Competência do Juízo Suscitado para julgamento do feito.

- Conflito de competência julgado procedente."

(CC 0113628-35.2006.4.03.0000, DJF3 24/09/2008, rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY)

Na espécie, a Contadoria do Juizado Especial Federal elaborou cálculo para verificação do valor da causa, consoante pedido formulado pelo autor, no qual constam as prestações vencidas no valor de R\$54.912,81, mais as doze vincendas no valor de R\$28.504,20, perfazendo o total de R\$83.417,01, o que corresponde a mais de 60 (sessenta) salários mínimos à época da propositura da ação em 11.09.2012 (fls. 05). Superado, assim, o limite de competência do Juizado Especial Federal, a competência é do Juízo da Vara Federal de Sorocaba, ora suscitado. Diante do exposto, nos termos do disposto no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA, declarando a competência do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba /SP, ora suscitado, para processar e julgar a ação subjacente.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as anotações e cautelas de praxe.

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

São Paulo, 10 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004516-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004516-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : DELFINO CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.03.99.019407-3 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 194/217.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005798-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005798-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AUTOR : MARIA APARECIDA OLIVEIRA
ADVOGADO : JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS e outro
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055152420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DESPACHO

Fls. 118/119: Defiro à autora o prazo de trinta (30) dias para cumprimento do despacho de fls. 116.
Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007461-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : MARIA DE CASTRO TORRES
ADVOGADO : MAURO LEANDRO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00000-5 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 62/63: defiro o prazo de 10 (dez).
Int.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00047 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007728-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007728-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : NEUZA DA CUNHA LEONARDO
ADVOGADO : LUCIANA DOMINGUES IBANEZ BRANDI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 00020216720134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 5ª Vara de Presidente Prudente/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP nos autos da ação previdenciária ajuizada por Neuza da Cunha Leonardo face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência à Justiça Federal de Presidente Prudente/SP, ao argumento de que a autora é domiciliada no município de Presidente Bernardes, pertencente à jurisdição da 12ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, localizada em Presidente Prudente, sendo esta, portanto, competente para processar e julgar a ação previdenciária.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o Juízo Federal suscitou o presente Conflito Negativo de Competência.

O I. representante do Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pela procedência do conflito, para que seja declarado competente o Juízo de Direito da Comarca de Presidente Bernardes/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

Dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição da República:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

§3º Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal e se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela justiça estadual.

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, podendo este propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária na Justiça Estadual de seu domicílio, sempre que a comarca não seja sede de Vara da Justiça Federal, como ocorre no caso dos autos.

A propósito, o E. Professor Theotônio Negrão *in* Código de Processo Civil; Ed. Saraiva; São Paulo; 35ª edição; 2003; p. 66, colaciona:

A Justiça Comum Estadual só é competente para processar e julgar ação revisional de proventos contra o INSS se a comarca do foro do domicílio do segurado ou beneficiário não for sede de Juízo Federal. (STJ - 3ª Seção, CC 5.658-6/RJ, rel. Min. Edson Vidigal, j. 7.10.93, DJU 22.11.93, p. 24.882).

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte, conforme exemplificam os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL - BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 109, § 3º, CF - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Pela sistemática estabelecida na Constituição Federal, compete à Justiça Estadual, sempre que a comarca do domicílio do autor não seja sede de vara do juízo federal, processar e julgar as ações que versem sobre interesses de segurados e, também, daqueles que não são segurados, mas podem usufruir benefícios.

- A regra de competência prevista no artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição Federal, não é afastada pela ausência de natureza previdenciária do benefício.

(...).

(TRF - 3ª Região - AG nº 2000.03.00068913-9 - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Eva Regina; j. em 10.11.2003; DJU de 30.1.2004; p. 391).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LEGITIMIDADE DO INSS PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. ILEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL, ART. 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

(...).

2. O artigo 109, § 3º, da Constituição Federal vem conferir ao segurado ou beneficiário uma faculdade de propor o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio ou perante as Varas Federais da Capital (STF, RE nº 293.246 e AGRRE nº 287.351).

3. Objetiva a norma abrigar o interesse do hipossuficiente, mormente aquele que busca benefício assistencial, facultando-lhe propor a ação no foro de seu domicílio, a fim de permitir o acesso irrestrito ao Judiciário.

4. Independentemente de se tratar de benefício assistencial ou previdenciário, estes são prestações relativas à seguridade social, constituindo espécies do mesmo gênero de proteção constitucional, o que torna evidente a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 109 da Constituição Federal, desde que o responsável pelo pagamento do benefício seja instituição de previdência social, podendo, assim, a respectiva ação ter trâmite na Justiça Estadual.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.044012-6 - 10ª Turma - Des. Fed. Galvão Miranda; j. em 2.12.2003; DJU de 30.1.2004; p. 579).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL INVESTIDO DE COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- O artigo 109, § 3º, da Carta Magna permite a propositura de ações previdenciárias na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, quando a comarca não seja sede de vara de juízo federal.

- Tal norma objetiva beneficiar o segurado, para evitar seu deslocamento a fim de pleitear seu direito e não tornar oneroso o acesso ao judiciário. Constitui, assim, uma faculdade do autor, que não pode ser prejudicado caso opte por não a usar.

- O dispositivo constitucional (artigo 109, § 3º, CF) delega competência federal à Justiça Estadual na hipótese

descrita, de forma que, uma vez ajuizada a ação perante a Justiça Federal, a questão assume contornos meramente territoriais, o que não pode ser declarado de ofício, ex vi do artigo 112 do CPC e da Súmula 33 do STJ. Precedentes.

- Conflito julgado procedente. Declarada a competência do Juízo suscitado.

(TRF - 3ª Região - CC nº 2000.03.00.010081-8; Rel. Des. Fed. André Nabarrete; j. em 7.6.2000; v.u. DJU de 4.7.2000; p. 469).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007850-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007850-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AUTOR : EUNICE MAZZER PEDROSO e outros
: ANTONIO JOSE PEDROSO
: WALDOMIRO MAZZER
: CAROLINA GARCIA MAZZER
: LILIAN MAZZER BATISTA
: EDSON BATISTA
: ANTONIO MAZZER FILHO
: LUCIA DA SILVA MAZZER
: JOSE ROBERTO MAZZER
: MARIA NILDA RISKALA MAZZER
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
SUCEDIDO : LIBERATA RODRIGUES MAZZER
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03271-7 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, estando, por conseguinte, dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2013.03.00.008472-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR : TIAGO CAIQUE LEFORTE OZORIO incapaz e outros
: PEDRO HENRIQUE LEFORTE OZORIO incapaz
: MANOEL LEFORTE OZORIO incapaz
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO
REPRESENTANTE : ELDREEN MARCIA LEFORTE
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00044-6 1 Vr AGUAI/SP

DESPACHO

Observo que os autores da presente ação **TIAGO CAIQUE LEFORTE OZÓRIO, PEDRO HENRIQUE LEFORTE OZÓRIO e JOÃO MANOEL LEFORTE OZÓRIO**, são menores impúberes, representados por sua mãe e também autora, **ELDREEN MÁRCIA LEFORTE**, e que não consta nos autos instrumento de procuração lavrado por instrumento público, como determina a lei.

A irregularidade da representação processual implica na ausência de um dos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

Preliminarmente, **abro prazo para aditamento à inicial, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil**, para que a autora regularize sua representação processual, bem como para que retifique a grafia do nome da autora **ELDREEN MÁRCIA LEFORTE, uma vez que constou indevidamente como ELDREEN**.

Tratando-se de pessoas de baixa renda, razão porque são beneficiárias da justiça gratuita, certamente não devem ter condições de arcar com o custo de uma procuração por instrumento público.

Em face dessa realidade, expeça-se Carta de ordem à Vara Distrital de Aguaí - SP para determinar a intimação pessoal de **ELDREEN MÁRCIA LEFORTE** para que regularize a representação processual dos menores que representa, devendo juntar aos autos **procuração por instrumento público**, conferindo poderes ao **Dr SÉRGIO HENRIQUE SILVA BRAIDO**, no prazo de 10 (dez) dias.

Determine-se, outrossim, a intimação do Tabelião do Cartório de Notas local para que lavre o instrumento de procuração em comento gratuitamente, com base no disposto no artigo 9º, inciso I da Lei Estadual 11.331/02, uma vez que patente a pobreza na acepção da palavra.

Fixo o prazo máximo de 45 (quarenta e cinco) dias, nos termos do artigo 492 do Código de Processo Civil, para a devolução dos autos com o cumprimento das diligências determinadas.

Intime-se o patrono da parte autora a juntar aos autos, outrossim, cópia legível da certidão de trânsito em julgado da r. sentença rescindenda, uma vez que a cópia acostada na fl. 58 dos presentes autos está demasiadamente apagada e não possibilita a verificação do prazo decadencial previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

À Subsecretaria para as providências cabíveis, inclusive para as devidas anotações relativas ao termo de autuação.

Atendidas todas as determinações, retornem os autos à conclusão.

Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008718-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008718-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR : ANEZIA PRESTES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085972620114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

À luz do princípio do efetivo acesso à justiça, defiro o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, previsto na Lei nº 1.060/50, ficando a parte autora isenta do recolhimento das custas processuais e do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Cite-se a parte ré para que responda aos termos da ação no prazo de 30 dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e 196 do Regimento Interno deste Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009317-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009317-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : KIMIKO APARECIDA HIRASAKA
ADVOGADO : CLÁUDIA GODOY
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00390016020114039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Kimiko Aparecida Hirasaka, com fulcro no art. 485, VII (documento novo) e IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando a desconstituir a r. decisão monocrática, reproduzida a fls. 199/201, proferida pelo e. Des. Federal Nelson Bernardes de Souza, que, rejeitando embargos de declaração (fls. 208), deu provimento ao apelo do INSS, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, formulado pela autora.

O r. *decisum* transitou em julgado em 25/06/2012 (fls. 236); a rescisória foi ajuizada em 23/04/2013. A demandante aduz a necessidade de rescisão do Julgado, em face do advento de documento novo, consistente no procedimento administrativo que concedeu aposentadoria por tempo de contribuição ao marido, considerando o período de trabalho rural deste, de 1965 a 1985.

Argumenta, ainda, a ocorrência de erro de fato, eis que é cediço que a qualificação de lavrador do cônjuge pode ser estendida à esposa, constituindo prova material do exercício de atividade rural.

Colaciona, ainda, documentos novos, que entende suficientes para demonstrar o labor campesino, no período de 1965 a 1985 (fls. 22/59).

Pede a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

É a síntese do necessário. Decido.

Inicialmente, concedo à autora o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, ficando dispensada do depósito prévio exigido pelo art. 488, II, do CPC.

Quanto ao mérito, tenho que o art. 285-A do CPC, introduzido pela Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, confere ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida seja unicamente de direito e no juízo já houver *decisum* de total improcedência, em outros casos idênticos, a faculdade de proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

Esse dispositivo processual possibilita a racionalização do julgamento de processos repetitivos, imprimindo um novo *iter* procedimental, em respeito ao princípio da celeridade da prestação jurisdicional inserto no art. 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, que prevê o direito fundamental à razoável duração do processo.

A técnica tem por escopo abreviar o procedimento nos casos em que a questão controvertida seja unicamente de direito e o magistrado já tenha firmado seu convencimento, em demandas anteriores, pois *"um dos notórios objetivos das extensas reformas empreendidas nas leis processuais para debelar o que se costuma designar de "crise da justiça" consiste na celeridade. Apesar de vulgar, a fórmula "crise da justiça" soa excessiva e imprópria. Induz a crença que a justiça em si perdeu-se em algum escaninho burocrático. Na verdade, busca-se nela expressar que a prestação jurisdicional prometida pelo Estado, no Brasil e alhures, tarda mais do que o devido, frustrando as expectativas dos interessados"* (Araken de Assis. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In: Processo e Constituição. Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira. Coord. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. E Tereza Arruda Alvim Wambier. São Paulo: RT, 2006. Pág. 196). São três os requisitos necessários ao julgamento *prima facie*: a) a causa verse sobre questão unicamente de direito; b) existam precedentes do mesmo juízo; c) haja julgamentos anteriores pela improcedência total do pedido.

É a hipótese dos autos.

Pretende a autora rescindir a r. decisão, que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Analiso, por primeiro, o erro de fato que, para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

Considerando o previsto no inciso IX e nos §§ 1º e 2º do artigo 485, do Código de Processo Civil é, ainda, indispensável para o exame da rescisória, com fundamento em erro de fato, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato, e que o erro se evidencie nos autos do feito em que foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória.

Nesse sentido, são esclarecedores os apontamentos a seguir transcritos:

Erro de fato: "Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito do erro de fato; que haja entre aquela e este um nexo de causalidade" (Sydney Sanches, RT 501/25)... "

(Nelson Nery e Rosa Maria Andrade Nery, em comentários ao art. 485, IX, do CPC, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor" - editora RT - 7ª edição - revista e ampliada - 2003, pág. 831)

"Em face do disposto no n.º IX e nos §§ 1º e 2º do art. 485, do Código, são seis os requisitos para a configuração do erro de fato:

a) deve dizer respeito a fato (s);

b) deve transparecer nos autos onde foi proferida a decisão rescindenda, sendo inaceitável a produção de provas, para demonstrá-lo, na ação rescisória;

c) deve ser causa determinante da decisão;

d) essa decisão dever ter suposto um fato que inexistiu ou inexistente um fato que ocorreu;

e) sobre este fato não pode ter havido controvérsia;

f) finalmente, sobre o fato não deve ter havido pronunciamento judicial."

(Sérgio Rizzi - Ação rescisória - editora RT - 1979 - Requisitos do erro de fato - pág. 118/119).

In casu, sustenta a autora, nascida em 29/04/1949 (fls. 22), a ocorrência de erro de fato, porque o Julgado

rescindendo teria afastado sua atividade rúrcola com base no exercício de trabalho urbano do marido. O e. Relator pronunciou-se acerca do conjunto probatório subjacente, nos seguintes termos (fls. 201):

"(...)

A autora completou o requisito idade mínima em 2004 (fl. 19) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 138 meses.

Para tanto, trouxe aos autos a Certidão de Casamento (fl. 21), a qual qualifica o marido da autora como lavrador por ocasião da celebração do matrimônio, em julho de 1972, bem como a CTPS do mesmo (fls. 30/33) que noticia vínculo empregatício rural de novembro de 1965 a agosto de 1985.

Em princípio, essa qualificação se estenderia à autora, conforme entendimento já consagrado em nossos Tribunais, de sorte que constituiria início razoável de prova material em favor da autora.

Ocorre que esse início de prova material possui valor probante relativo, na medida em que depende da análise das demais provas trazidas aos autos.

Nesse passo, os extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 51/54, trazem a informação de que o marido da autora passou a desenvolver atividade profissional urbana a partir de 02 de junho de 1986 a 21 de janeiro de 1990, bem como vertera contribuições previdenciárias, na qualidade de autônomo (outras profissões), aposentando-se por tempo de contribuição desde agosto de 1998, o que obsta estender sua a qualificação de lavrador à requerente.

Em que pesem as testemunhas ouvidas às fls. 28/30, afirmarem que a requerente sempre trabalhou nas lides rurais, essa prova resta isolada nos autos em face da desconsideração do início de prova material apresentado, a partir de 1986, bem como por não demonstrarem nenhuma familiaridade com o desempenho de outras atividades do marido, omitindo-se sobre ponto relevante à solução da lide.

Desta forma, o início de prova material fora ilidido pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça.

"(...)"

Neste caso, o Julgador enfrentou todos os elementos de prova presentes no processo, sopesou-os e concluiu pela improcedência do pedido formulado pela autora.

Logo, não se prestando o pleito ao reexame da lide, mesmo que para correção de eventuais injustiças, entendo não estar configurada hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, sob a alegação de que o r. *decisum rescissorium* haveria incidido em erro de fato.

Nessas circunstâncias, incabível a ação rescisória com fundamento no inciso IX do art. 485 do CPC.

Igualmente, não prospera o pedido fundamentado nos termos do inciso VII do art. 485 do CPC.

Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

Nos dizeres de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, *in*, Comentários ao Código de Processo Civil, 10ª Edição, Volume V, Rio de Janeiro, Editora Forense, 2002, pp. 148-149: "*o documento deve ser tal que a respectiva produção, por si só, fosse capaz de assegurar à parte pronunciamento favorável. Em outras palavras: há de tratar-se de prova documental suficiente, a admitir-se a hipótese de que tivesse sido produzida a tempo, para levar o órgão julgador a convicção diversa daquela a que chegou. Vale dizer que tem de existir nexo de causalidade entre o fato de não se haver produzido o documento e o de se ter julgado como se julgou*"(grifei).

Importante frisar ser inconteste a dificuldade daquele que desempenha atividade braçal comprovar documentalmente sua qualidade; situação agravada sobremaneira pelas condições desiguais de vida, educação e cultura a que é relegado aquele que desempenha funções que não exigem alto grau de escolaridade.

No caso específico do trabalhador rural, inclusive, é tranquila a orientação no sentido de que é possível inferir a inexistência de desídia ou negligência da não utilização de documento preexistente, quando do ingresso da ação original, aplicando-se, no caso, a solução *pro misero*.

No entanto, no caso dos autos, penso não ser essa a solução a ser perfilhada para o deslinde da *quaestio in iudicium deducta*.

A autora apresenta como documento novo, o procedimento administrativo que concedeu ao cônjuge aposentadoria por tempo de serviço (fls. 24/59), do qual destaco:

- requerimento, de 03/09/1998 (fls. 24);
- resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, computando o total de 31 anos, 11 meses e 21 dias, constando, entre outros, a existência do seguinte vínculo empregatício: de 02/11/1965 a 23/08/1985, para Chiossi Samano, como trabalhador rural (fls. 31);
- declarações de rendimentos, de 12/04/1973 e de 04/04/1974, ambas constando como agricultor (fls. 45);
- procuração por instrumento público, de 24/06/1980, constando como lavrador (fls. 47);
- certidão de casamento, de 29/07/1972, indicando sua qualificação de lavrador (fls. 48);
- oitiva de três testemunhas em procedimento de justificação administrativa, que declararam que trabalhou no campo e

- decisão do INSS homologando o período de 02/11/1965 a 23/08/1985, considerando que trabalhou como administrador dos serviços de lavoura, na propriedade do Sr. Chiossi Samano, conforme consta da CTPS de trabalhador rural nº 44.600/TR 002 emitida em 07/05/1968 (fls. 55).

Verifica-se que os documentos novos apresentados (fls. 24/59) não alterariam a conclusão do Julgado, que considerou a impossibilidade de estender à autora, a condição de lavrador do marido, em face da atividade urbana do cônjuge, a partir de 1986, além do fato de receber aposentadoria por tempo de contribuição, desde agosto de 1998.

Consigne-se que a CTPS do marido com registro de 02/11/1965 a 23/08/1985, para Chiossi Samano, já constava do processo subjacente (fls. 93), de forma que, a questão do INSS ter computado o referido vínculo empregatício para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, não constitui, por si só, fato novo apto a ilidir o julgamento do feito subjacente.

Além do que, a procuração por instrumento público, de 24/06/1980, (fls. 47) e as declarações de rendimentos, de 12/04/1973 e de 04/04/1974 (fls. 45), todas constando a profissão de lavrador do marido são insuficientes para o fim desejado pelo requerente (rescisão do julgado fundamentado no artigo 485, VII, CPC), uma vez que restou afastado o reconhecimento da condição de ruralista da autora em face do exercício do labor urbano do marido, em período posterior, ou seja, a partir de 1986.

Nesse passo, conclui-se que os documentos apontados como novos, ainda que apresentados no feito originário, não seriam suficientes, *de per se*, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

O que pretende mesmo a autora é o reexame da causa, incabível em sede de ação rescisória.

Essas questões já foram objeto de apreciação pela 3ª Seção desta E. Corte, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 2004.03.00.022357-0, de relatoria da Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.015776-8, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.081429-9, de relatoria do Des. Federal Sérgio Nascimento, em 11.09.2008; Ação Rescisória nº 2007.03.00.082443-8, de relatoria do Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em 28.08.2008; Ação Rescisória nº 2006.03.00.057990-7, de minha relatoria, em 09.10.2008; e Ação Rescisória nº 2004.03.00.042174-4, de relatoria da Juíza Federal Convocada Giselle França, em 09.10.2008.

Em todos esses julgados, esta E. 3ª Seção julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de não restarem configurados o erro de fato ou a existência de documento novo capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável ao demandante. Transcrevo as seguintes ementas, como paradigmas:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO EXPRESSAMENTE VALORADO NA AÇÃO ORIGINÁRIA. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. ART. 3º, § 1º, DA LEI 10.666/03. INAPLICABILIDADE.

I - Nas ações de aposentadoria rural por idade o E. STJ tem precedentes no sentido de ser cabível a ação rescisória com fundamento no art. 485, IX, CPC, quando na decisão rescindenda não houve valoração específica sobre determinado documento existente nos autos tido por início de prova material, mas no caso em tela houve explícita valoração de todos os documentos apresentados pela autora na ação subjacente.

II - Também não houve violação do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, tendo em vista que na decisão rescindenda não se reconheceu qualquer período de atividade rural, além do que o referido dispositivo legal refere-se a tempo de carência e não a tempo de serviço.

III - Pedido em ação rescisória que se julga improcedente."

(Ação Rescisória nº 2007.03.00.082443-8, 3ª Seção, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, votação unânime, julg. 28.08.2008, DJU: 16.09.2008)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. DOCUMENTO NOVO COM APTIDÃO PARA ASSEGURAR UM PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL À PARTE AUTORA. CONDIÇÃO NÃO VERIFICADA.

I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo ruralista, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

II - Todavia, o documento apresentado como novo pela autora não é capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma do disposto no art. 485, VII, do CPC.

III - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(Ação Rescisória nº 2005.03.00.040976-1, Terceira Seção, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, votação unânime, julg. 24.01.2008, DJU: 07.04.2008)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR

IDADE. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO SUBJACENTE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. FALTA DE APTIDÃO PARA ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA.

I - A jurisprudência do colendo STJ é pacífica no sentido de que em razão da condição desigual experimentada pelo rurícola, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer o documento como novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

II - Os documentos apresentados como novos pela demandante não são capazes, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável, na forma exigida pelo art. 485, VII do CPC, uma vez que não trouxeram qualquer novidade à causa, já que não indicaram eventual retorno do marido da autora às lides rurais.

III - A certidão eleitoral acostada aos presentes autos foi emitida em momento posterior ao trânsito em julgado da decisão rescindenda (03.09.2008), ou seja, em 18.02.2009, não podendo ser caracterizado como documento novo, consoante precedentes do E. STJ (AI 569.546 - AgRg, rel. Min. Pádua Ribeiro, j. 24.08.2004, negaram provimento; v.u.; DJU 11.10.04, p. 318).

IV - No caso em tela, houve na decisão rescindenda explícita valoração de todos documentos apresentados pela autora como início de prova material, não havendo que se falar em erro de fato.

V - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

VI - Preliminar rejeitada. Pedido em ação rescisória que se julga improcedente."

(TRF - 3ª Região - AR -6781 (reg. nº 2009.03.00.010189-9/SP - Terceira Seção - Rel Des. Federal Sérgio Nascimento - julg: 22.04.2010 - DJU: 28.05.2010, pág. 14)

Em suma, a pretensão da autora não encontra amparo legal.

Por oportuno, esclareça-se que a E. Terceira Seção desta C. Corte tem adotado entendimento de que cabe ao Relator, em caso de flagrante improcedência da rescisória, apreciá-la monocraticamente (v.g. AgRg na Ação Rescisória nº 2011.03.00.001635-0, julgado em 09.06.2011, de relatoria da Des. Federal Marisa Santos; AgRg na Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8, julgado em 26.08.2010, de relatoria da Des. Federal Vera Jucovsky; AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.037305-6, julgado em 12.02.2009; e AgRg na Ação Rescisória nº 2008.03.00.030894-5, julgado em 11.12.2008, ambos de relatoria da I. Des. Federal Therezinha Cazerta).

Por fim, observo que esse mesmo posicionamento vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, facultando-se ao relator, ante o manifesto descabimento da ação rescisória, indeferir *in limine* o pedido rescisório:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. ART. 489 DO CPC.

NÃO CONFIGURAÇÃO DA RELEVÂNCIA DO DIREITO. INDEFERIMENTO LIMINAR. "

(STJ - AR 3731/PE (2007/0068524-4) - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - julg. 28.03.2007 - DJU 09.04.2007)

Acrescente-se que, em face deste julgado, houve a interposição de Agravo Regimental, improvido pela C.

Segunda Turma do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

INOCORRÊNCIA. ERRO DE FATO NÃO CONFIGURADO. NÃO CABIMENTO.

1. É incabível ação rescisória por violação de lei (inciso V do art. 485) se, para apurar a pretensa violação, for indispensável reexaminar matéria probatória debatida nos autos.

2. Não cabe ação rescisória para "melhor exame da prova dos autos". Seu cabimento, com base no inciso IX do art. 485, supõe erro de fato, quando a decisão rescindenda tenha considerado existente um fato inexistente, ou vice-versa, e que, num ou noutro caso, não tenha havido controvérsia nem pronunciamento judicial sobre o referido fato (art. 485, § 1º e 2º)."

3. Agravo regimental a que se nega provimento. "

(STJ - AgRg na AR 3731/PE (reg. nº 2007/0068524-4) - rel. Min. Teori Albino Zavascki - Primeira Seção - julg. 23.05.2007 - DJU 04.06.2007, pág. 283)

Ante o exposto, presentes os requisitos objetivos elencados no art. 285-A, do CPC, nos termos do art. 33, I, do RITRF - 3ª Região, julgo improcedente o pedido, com fundamento no art. 381 do Regimento Interno desta Corte c/c o art. 34, XVIII, do RISTJ. Descabe a condenação em honorários, ante a ausência de citação do réu (precedentes: AgRg no REsp 178780-SP, REsp 148618-SP e REsp 170357-SP).

Após as anotações de praxe, arquivem-se os autos.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009681-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009681-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : MARIA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS GOMES DE SA
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066222720104036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, dispensando a autora do depósito a que alude o inciso II do artigo 488 do diploma processual.

A fim de melhor esclarecer os fatos aduzidos na exordial, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela será apreciado após o oferecimento da defesa pela autarquia e à apresentação, pela parte autora, de documento constante da demanda originária que interessa ao presente feito, mais precisamente, de cópia na íntegra do teor do julgado que se pretende rescindir.

Cumprida a providência em questão, cite-se o INSS, para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias (artigo 491 do Código de Processo Civil).

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010139-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010139-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada RAQUEL PERRINI
AUTOR : ROSA MARIA MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00440963720124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Rosa Maria Monteiro da Silva, com fulcro no art. 485, VII (documento novo), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir a decisão monocrática proferida pelo e. Juiz Federal Convocado Leonardo Safi, que negou provimento ao recurso da parte autora, mantendo a r. sentença que julgara improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Aduz a demandante a necessidade de rescisão do Julgado, tendo em vista que juntou documentos novos, hábeis a comprovar sua condição de rurícola. Acrescenta que, os mencionados documentos apenas não foram carreados na demanda originária porque sua importância era ignorada pela requerente. Por fim, assevera ser possível a extensão da condição de lavrador do marido, uma vez que todos os vínculos empregatícios do esposo estão relacionados a trabalhos na agricultura.

Pede a rescisão do Julgado e, em novo julgamento, o reconhecimento de seu direito ao benefício de aposentadoria por idade rural.

Consigno, por oportuno, inexistir requerimento de antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Concedo à demandante o benefício da Justiça Gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, ficando dispensada do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

Processe-se a ação, citando-se o réu para que a conteste, no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010462-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010462-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR : MARIA APARECIDA MANCUSO MUNHAES
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00018-6 1 Vr URANIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora a fim de que traga, no prazo de 15 (quinze) dias, cópias de documentos constantes da demanda originária que interessam ao presente feito ausentes neste processado, especialmente dos elementos encartados a título de início de prova material e dos depoimentos prestados pessoalmente e pelas testemunhas, bem como esclareça os fundamentos do pleito de desconstituição formulado com base na hipótese do inciso VII do artigo 485 do diploma processual, sobretudo à luz do acórdão da 8ª Turma desta Corte, resultante da apreciação da Apelação Cível nº 2003.03.99.033004-6 (nº de origem 0200000495, 1ª Vara de Urânia), de relatoria da Desembargadora Federal Marianina Galante, cujo inteiro teor do julgado ora determino a juntada.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00055 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0010653-85.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.010653-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
IMPETRANTE : CLEYDE YULE DE REZENDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PEDRO PUTTINI MENDES
IMPETRADO : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPO GRANDE>1ªSSJ>MS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041847820124036201 JE Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Cleyde Yule de Rezende em face de ato do MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal Cível de Campo Grande/MS, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela objetivando a concessão de benefício previdenciário.

Vistos.

As turmas recursais constituem instância de revisão própria dos juizados especiais federais, a cuja estrutura se integram, absolutamente desvinculada deste Tribunal.

Tais juizados orientam-se pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.099/95. Aludida legislação aplica-se igualmente aos juizados especiais federais, no que não conflitar com o disposto na Lei nº 10.259/01.

A teor do art. 41 da Lei nº 9.099/95, *"Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado". E continua seu § 1º: "O recurso será julgado pela turma composta por três juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do juizado"*.

Define-se, pois, o controle jurisdicional de segundo grau das decisões proferidas pelos juizados especiais, cuja competência limita-se às respectivas turmas recursais. A restrição legal trazida pelo parágrafo supracitado condiz com a celeridade da prestação jurisdicional própria da sistemática dos juizados, uma vez que não se atribuiu competência, originária ou recursal, aos tribunais - Federais e Estaduais - para reexaminar as decisões prolatadas. A par disso, cuidando-se de legislação especial em concurso com o Código de Processo Civil, no que prevalece a primeira, procurou-se limitar a via recursal nos procedimentos dos Juizados Especiais à apelação, ressalvada a possibilidade do recurso extraordinário ao STF e, no caso da Lei nº 10.259/01, a impugnação das decisões que *"deferir medidas cautelares no curso do processo, para evitar dano de difícil reparação"*, o que não é hipótese dos autos.

A matéria ora aventada não comporta maiores discussões, tendo esta E. Terceira Seção, na mesma linha de inúmeros precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, já assentado entendimento no sentido de que a competência para o reexame das decisões prolatadas por juizados especiais federais restringe-se às respectivas turmas recursais, ainda que se trate de mandado de segurança ou de ação rescisória (STJ, 6ª Turma, AROMS nº 18431, Rel. Min. Og Fernandes, j. 29/09/2009, DJE 19/10/2009; TRF3, 3ª Seção MS nº 2003.03.00.004942-5, Rel. Des. Fed. Vera Jucosvky, j. 28/09/2005, DJU 29/09/2006, p. 303).

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 376, cujo teor é o seguinte:

"Compete a turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial"

Não é outra, aliás, a orientação do Supremo Tribunal Federal:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS. INCOMPETÊNCIA DO STF. PRETENDIDA REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO COMPETENTE. RISCO DE PERECIMENTO DO DIREITO. AJUSTE DE VOTO.

Em razão da taxatividade da competência deste Supremo Tribunal em sede de mandado de segurança (alínea "d" do inciso I do art. 102), é da própria Turma Recursal a competência para julgar ações mandamentais impetradas contra seus atos. Precedentes.

O risco de perecimento do direito justifica a remessa dos autos à Corte competente para o feito. Pelo que é de se rever posicionamento anterior que, fundado na especialidade da norma regimental, vedava o encaminhamento do processo ao órgão competente para sua análise. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental. Agravo regimental a que se nega provimento, determinando-se, contudo, a remessa dos autos ao Juizado Especial impetrado.

(Pleno, Embargos de Declaração no Mandado de Segurança 25087/SP, Rel. Min. Carlos Britto, j. 21/09/2006, DJU 11/05/2007).

Ante o exposto, declino da competência para processar e julgar os presentes autos, determinando sejam os mesmos encaminhados à redistribuição a uma das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de Campo Grande.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9104/2013

ACÓRDÃOS:

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0207712-06.1993.4.03.6104/SP

96.03.024648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : BENEDITO BRIGIDO VALERIO e outros
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
AUTOR : LUIZ CARLOS COSTA
: NELSON FLORIPES
: OCTAVIO VILLANI
: SEBASTIAO LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outros
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA
No. ORIG. : 93.02.07712-8 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDOS E DESPROVIDOS.

- Não conhecido o tópico referente à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse recursal, pois a matéria "sub judice" foi submetida ao crivo do Órgão Colegiado quando do julgamento do agravo legal.

- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. Precedentes do C. STJ.

- Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

- Evidente que a parte embargante se vale dos embargos declaratórios para rediscussão de matéria já analisada, vez que, no mérito, traz as mesmas sustentações quando das interposições dos recursos de apelação e agravo legal.

- O juiz não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

- Embargos de declaração conhecidos parcialmente e, na parte conhecida, desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente dos embargos de declaração e, na parte conhecida, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200204-72.1994.4.03.6104/SP

96.03.024671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EXCLUIDO : Uniao Federal
AUTOR : DURVALINO GONCALVES e outros
: LEVI TEIXEIRA
: MANOEL MOTTA
: SILVIO CIRINO DIAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
EXCLUIDO : Uniao Federal
No. ORIG. : 94.02.00204-9 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DESPROVIDOS.

- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. Precedentes do C. STJ.

- Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.

- Evidente que a parte embargante se vale dos embargos declaratórios para rediscussão de matéria já analisada, vez que, no mérito, traz as mesmas sustentações quando das interposições dos recursos de apelação e agravo legal.

- O juiz não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007660-10.1996.4.03.6000/MS

1996.60.00.007660-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MANOEL TEODORO DIAS e outro
: MARCOS VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JAIR SOARES JUNIOR (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ADAO FRANCISCO NOVAIS
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00076601019964036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INCRA. PROJETO DE ASSENTAMENTO. ERRO PARCIAL DE FUNDAMENTAÇÃO FÁTICA. CAUSA DE PEDIR. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. O embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, posto que a questão devolvida a esta Corte foi devidamente apreciada, não remanescendo obscuridade, contradição e omissão a ser sanada.
2. O r. acórdão expressamente consignou de maneira clara os motivos pelos quais este E. TRF entendeu que os fatos alegados pela parte autora restaram demonstrados no caso dos autos e que é possível extrair desses fatos consequências jurídicas, do que se infere que não há nulidade do feito por interferência profunda na causa de pedir da presente demanda. Fundamentos do v. acórdão.
3. Saliente-se que o INCRA foi imitido na posse do imóvel em 06/03/1997, conforme auto de fls. 42, portanto há mais de quinze anos. Enfatiza-se ainda que o embargante foi citado pessoalmente numa ação que lhe dava elementos suficientes para a defesa de sua posição. Outrossim, cumpre lembrar que o "*princípio da instrumentalidade das formas*" possibilita ao juiz desapegar-se do formalismo processual, procurando agir de modo a propiciar às partes o atingimento das finalidades.
4. Bem se vê que o v. acórdão não desconsiderou a exigência do CPC no sentido de que devem ser fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas, o que não impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação.
5. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Precedentes do C. STJ.
6. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido do cabimento do prequestionamento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp. 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no v. acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão não é acolhida.
7. Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não restou configurada qualquer violação ao direito de defesa da embargante. Ademais, do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opostos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.
8. Embargos de declaração conhecidos e não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2001.61.12.004441-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AUTOR : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : THEO MARIO NARDIN
: BEATRIZ ARRUDA DE OLIVEIRA MARIANTE
: MELISSA DI LASCIO SAMPAIO
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA. INSS. ESTADO DE SÃO PAULO. OMISSÕES RECONHECIDAS NO ACÓRDÃO.

1. Os embargos de declaração opostos pelo Estado de São Paulo merecem ser parcialmente acolhidos.
 - 1.1. De fato, não se extrai do v. acórdão interpretação no sentido de que a indenização deve ser calculada em relação ao valor do prédio inteiro. Nesse sentido é o esclarecimento do próprio INSS em sua manifestação de fls. 366/368. De todo modo, a fim de que sejam afastadas interpretações equivocadas a este respeito, os embargos de declaração merecem ser acolhidos para aclarar o v. acórdão de modo que o "imóvel ocupado" expressamente corresponda ao imóvel descrito na inicial, qual seja, "...o térreo do imóvel localizado na Rua Siqueira Campos, n.º 1.315, Presidente Prudente/SP, onde está instalado o Núcleo de Gestão Assistencial 34..." (fls. 08).
 - 1.2. O v. acórdão de fato foi omissivo ao não considerar que entre 15 de outubro de 2004 (fls. 194) até 29 de abril de 2008 (fls. 238), o feito esteve suspenso em razão de reiterados requerimentos formulados pelo INSS, apreciados pelo d. magistrado (fls. 194, 195, 199, 201, 213, 214, 222v, 223, 232, 238). Durante esse período de tempo, entre o pedido inicial de suspensão do feito pelo INSS até o momento em que ele pediu o prosseguimento do feito, deve ser afastada a condenação do Estado a pagar indenização, sob pena de enriquecimento ilícito. Assim, reconhecida a omissão no v. acórdão, ele deve ser alterado de modo que a indenização seja fixada a partir de 05/04/2001 (data da notificação) até a data da sua regular restituição, excluído o período de tempo em que o feito esteve suspenso (entre 15/10/2004 e 29/04/2008).
 - 1.3. A simples interposição de ação judicial não tem o condão de afastar indenizações que advenham das condutas analisadas na esfera judicial, a não ser que isso advenha de previsão legal ou tenha sido expressamente obtido em decisão judicial, o que não é o caso dos autos.
 - 1.4. Publicada a r. sentença, foram interpostas apelações, recebidas nos efeitos devolutivo e suspensivo, conforme se infere da decisão de fls. 295. Como o efeito suspensivo tem início com a publicação da decisão impugnável por recurso com este efeito, deve ser acolhida a alegação do Estado de São Paulo no sentido de que não há que se falar em execução de multa por descumprimento, por ainda não ser executável a decisão. Assim, os embargos de declaração devem ser acolhidos para que seja afastada a manutenção da multa fixada pelo Juízo *a quo*.
2. Os embargos de declaração opostos pelo INSS merecem ser acolhidos, para deixar claro que em relação à fixação da verba honorária e demais despesas processuais, ficam mantidos os fundamentos da r. sentença, no sentido de que "*Diante da sucumbência recíproca as despesas se compensam, devendo cada parte arcar com os honorários do seu respectivo advogado.*" (fls. 250).
 - 2.1. De fato, a situação que se configura no feito, tal como concluiu a d. magistrada, é de sucumbência recíproca, tendo em vista que este E. Tribunal expressamente reconheceu que a via eleita foi adequada, não conheceu da questão da ilegitimidade passiva (NGA 34), concluiu não ser devida indenização pelas benfeitorias erigidas no imóvel (bem como indenização com fundamentos diversos dos que constam no art. 7º da lei n.º 9.702/98) e não conheceu da litigância de má-fé (vencido o INSS nessas partes). Com mais razão ainda a sucumbência é recíproca após o parcial acolhimento destes embargos de declaração.
 - 2.2. Tratando-se de sucumbência recíproca, torna-se aplicável o critério previsto no *caput* do art. 21 do CPC, legitimando-se, em consequência, a distribuição proporcional, entre os sujeitos parciais da relação processual, das

despesas e da verba honorária.

3. Embargos de declaração opostos pelo Estado de São Paulo conhecidos e parcialmente providos para a) aclarar o v. acórdão de modo que o "imóvel ocupado" expressamente corresponda ao imóvel descrito na inicial, qual seja, "...o térreo do imóvel localizado na Rua Siqueira Campos, n.º 1.315, Presidente Prudente/SP, onde está instalado o Núcleo de Gestão Assistencial 34..." (fls. 08); b) fixar a indenização a partir de 05/04/2001 (data da notificação) até a data da sua regular restituição, excluído o período de tempo em que o feito esteve suspenso (entre 15/10/2004 e 29/04/2008); c) afastar a manutenção da multa fixada pelo Juízo *a quo*, correspondente a proporção de 1% por dia de atraso no cumprimento da ordem judicial; e d) deixar claro que em relação à fixação da verba honorária e demais despesas processuais, ficam mantidos os fundamentos da r. sentença, no sentido de que "*Diante da sucumbência recíproca as despesas se compensam, devendo cada parte arcar com os honorários do seu respectivo advogado.*" (fls. 250). Embargos de declaração opostos pelo INSS conhecidos e providos, para deixar claro que em relação à fixação da verba honorária e demais despesas processuais, ficam mantidos os fundamentos da r. sentença, no sentido de que "*Diante da sucumbência recíproca as despesas se compensam, devendo cada parte arcar com os honorários do seu respectivo advogado.*" (fls. 250).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo Estado de São Paulo para a) aclarar o v. acórdão de modo que o "imóvel ocupado" expressamente corresponda ao imóvel descrito na inicial, qual seja, "...o térreo do imóvel localizado na Rua Siqueira Campos, n.º 1.315, Presidente Prudente/SP, onde está instalado o Núcleo de Gestão Assistencial 34..." (fls. 08); b) fixar a indenização a partir de 05/04/2001 (data da notificação) até a data da sua regular restituição, excluído o período de tempo em que o feito esteve suspenso (entre 15/10/2004 e 29/04/2008); c) afastar a manutenção da multa fixada pelo Juízo *a quo*, correspondente a proporção de 1% por dia de atraso no cumprimento da ordem judicial; e d) deixar claro que em relação à fixação da verba honorária e demais despesas processuais, ficam mantidos os fundamentos da r. sentença, no sentido de que "*Diante da sucumbência recíproca as despesas se compensam, devendo cada parte arcar com os honorários do seu respectivo advogado.*" (fls. 250), e CONHECER E DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pelo INSS, para deixar claro que em relação à fixação da verba honorária e demais despesas processuais, ficam mantidos os fundamentos da r. sentença, no sentido de que "*Diante da sucumbência recíproca as despesas se compensam, devendo cada parte arcar com os honorários do seu respectivo advogado.*" (fls. 250), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011689-40.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.011689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : FRANCISCO ALCIDES ZAIA e outro
: RUBENS ANTONIO ZAIA
ADVOGADO : JESSE JORGE
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE PARCIALMENTE PROVIDOS QUANTO AOS HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS.

- Nítida a pretensão da recorrente em rediscutir a matéria *sub judice*, com a pretensa alegação da existência de omissões no julgado embargado.
- Relativamente à 1ª omissão apontada, que concerne à ausência de documentos necessários ao ajuizamento dos embargos à execução, não prospera a arguição da embargante, mormente porque mesmo antes do recebimento dos embargos pelo r. Juízo "a quo", estes foram apensados aos autos de Execução Fiscal nº 2699/98. Por isso, fragilizada a alegação da ausência de documentos imprescindíveis, que traduzem nas cópias da petição inicial da execução fiscal, da Certidão de Dívida Ativa-CDA e do auto de penhora, depósito e avaliação.
- O fato de se entender pela aplicabilidade do artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil, não implica em omissão e nulidade do v. acórdão e tampouco em violação ao duplo grau de jurisdição. Trata-se de posicionamento adotado pelo órgão colegiado, que lastreado em precedentes jurisprudenciais, concluiu que a matéria é eminentemente de direito, encontrando-se, assim, em condições de julgamento imediato.
- Conquanto o v. acórdão embargado não tenha se pronunciado sobre a liquidez e certeza de dívida ativa, bem como em relação aos demais dispositivos legais mencionados pela embargante, não há se falar em omissão. No caso dos autos, fica evidente que em razão de o v. acórdão ter agasalhado o entendimento de que o sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade e apenas se ficar provado que agiu com dolo e fraude, não se pronunciou sobre as questões que a embargante sinaliza como fundamentais.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Sem a demonstração dos vícios, inclusive, inoportuna a invocação do artigo 543 do Código de Processo Civil, como faz a embargante, pois se vale do recurso de embargos de declaração para defender o seu posicionamento, aduzindo que o v. acórdão se opõe à jurisprudência consolidada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando na realidade, a própria razão de decidir do aresto impugnado está embasada também nas decisões proferidas por essa Corte Superior.
- A motivação das decisões efetiva-se com a exposição dos argumentos que o juiz considera decisivos para suas conclusões de acolhimento ou não das teses formuladas pelas partes e não há de se cogitar de lacunas na motivação pela falta de exaustiva apreciação, ponto por ponto, de tudo quanto suscetível de questionamentos. Precedentes do C. STJ.
- Não se deve confundir omissão, contradição ou obscuridade com inconformismo diante do resultado ou fundamentação do julgamento, não sendo os embargos declaratórios meio de impugnação destinado a obter a reforma do julgado ou rediscussão de questões já decididas.
- O juiz não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.
- No que diz ao mérito, ausente demonstração do vício no acórdão, sem obscuridades, omissões ou contradições.
- Assiste razão à embargante quanto aos honorários advocatícios, pois o v. acórdão recorrido, embora embasado nos critérios do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, omitiu que a Fazenda Pública é a parte vencida, vez que a CEF figura nos autos como representante legal.
- A verba honorária deve ser fixada nos termos do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, com observância do disposto no §3º desse artigo.
- Razoável e proporcional a fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da dívida, como decidido no v. acórdão.
- Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos quanto aos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e dar-lhes parcial provimento em relação aos honorários advocatícios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008171-74.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008171-9/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 210/1465

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : FLAVIO SIMOES FRANCO
ADVOGADO : MONICA JUNQUEIRA PEREIRA
AUTOR : PANTANAL LINHAS AEREAS SUL MATOGROSSENSE S/A
ADVOGADO : HUMBERTO HENRIQUE DE SOUZA E SILVA HANSEN
REU : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : REGINA CELIA LOURENCO BLAZ
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00081717420024036104 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000684-
23.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000684-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : UNIVERSO TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA GODEGHESE
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AFERIÇÃO INDIRETA.

1. Sendo insuficiente a documentação da empresa contribuinte, seria possível ao órgão fazendário buscar na documentação de terceiros, tal como o contratante, os elementos necessários à estipulação do tributo devido mediante arbitramento (art. 148 do CTN).

2. Apenas a partir da Lei n. 9.711/98, quando a empresa contratante de mão de obra passou a ser responsável tributário, se tornou possível aplicar a técnica da aferição indireta do § 6º do art. 33 da Lei n. 8.212/91 diretamente em relação à sua contabilidade, porquanto passou competir a ela o dever de apurar e efetivar retenções em nome da empresa cedente.
3. A responsabilidade solidária de que tratava o referido artigo 31 da Lei 8.112/91, com a redação da época, não dispensava a existência de regular constituição do crédito tributário, que não poderia ser feita mediante a aferição indireta nas contas da tomadora dos serviços.
4. A apuração do crédito tributário padeceu de vício insanável que maculou a NFLD nº 35.054.586-3, a qual deve ser anulada e, em decorrência, extinto o conseqüente crédito tributário gerado a partir da mesma.
5. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
6. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
7. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
8. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013473-50.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.013473-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: LUIZ ANSELMO DOS ANJOS SANTOS e outros
	: JOSE MARTINHO PEREIRA
	: GENIVAL FREIRE DO NASCIMENTO
	: BERNADETE SILVA FLORENCO
	: JOSE ELIZIARIO MAGALHAES FILHO
	: VALDOMIRO JOSE RIBEIRO
	: AGOSTINHO DA SILVA GOUVEIA
ADVOGADO	: RICARDO GUIMARAES AMARAL
CODINOME	: AGOSTINHO DA SILVA GOUVEIA
AUTOR	: GILVAN DIAS DOS SANTOS
	: JORGE NERY DOS SANTOS
ADVOGADO	: RICARDO GUIMARAES AMARAL
CODINOME	: JORGE NERY DOS SANTOS
AUTOR	: FAUSTINO JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: RICARDO GUIMARAES AMARAL
REU	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.
3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. Vale ressaltar que a condenação em honorários advocatícios constitui um dos consectários legais da sucumbência, sendo que a sua fixação há de ser feita com base em critérios lastreados no juízo de equidade, previstos no art. 20 do Código de Processo Civil, a serem observados pelo magistrado para a sua decisão.
5. Fixados os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC, pois apesar de apenas 3 dos 10 autores tiveram seus pedidos procedentes, os 3 autores obtiveram procedência total no pleito.
6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015489-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015489-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : ANA MARIA MORAES BARBOSA MACEDO
: DECIO SEBASTIAO DAIDONE (= ou > de 60 anos)
: JANETE BLUDENI (= ou > de 60 anos)
: MARIA LUIZA FREITAS (= ou > de 60 anos)
: RUTH CARDILLO GUIDON (= ou > de 60 anos)
: VERA MARTA PUBLIO DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTO RETROATIVO NA FONTE.

NECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÓPRIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

Os Procuradores Federais estão vinculados à União, pelo que esta deve figurar no polo passivo e não o INSS.

Não há que se falar em mora quanto ao pagamento dos valores anteriores à propositura da demanda, pelo que sobre esses valores não incidem os juros de mora.

Mantida a verba honorária, a teor do disposto no Art. 20, § 4º, do CPC, por se tratar de sucumbência da Fazenda Pública e tendo em vista que a demanda não envolveu questão de grande complexidade, mormente porque o pedido principal foi reconhecido administrativamente.

Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão

ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008416-58.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008416-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : MANOEL TRAJANO e outros
: ANTENOR G DOS SANTOS
: HONORATO DE LIMA
: FLORIANO ANTONIO GRECCO MARQUES COSTA
: NELSON DE OLIVEIRA
: GUINEMER GAETA
: EUZEBIO MARTINS SAMPAIO
: LEONILDO CARVALHO
: MANOEL CANDIDO MOREIRA FILHO
: ANETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON TAKESHI SAMEJIMA
No. ORIG. : 00084165820064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS Á EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. REJUSTE DE 28,86%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO VALOR DA CONDENAÇÃO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. DUPLA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. INCONFORMISMO.

1. Incabível o e reexame necessário nos embargos do devedor.
2. A verba honorária foi adequadamente fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor total da condenação, nos termos do artigo 20 do CPC.
3. A parte autora não possui legitimidade para dispor sobre a verba honorária de seu patrono, de modo que a verba honorária deve incidir no montante da condenação, independentemente dos valores pagos na via administrativa.
4. Se, ulteriormente ao ajuizamento da ação, a União paga administrativamente o que foi postulado em Juízo, tal pagamento deve ser objeto de compensação, mas isso não afeta o arbitramento dos honorários que deve incidir inclusive sobre as quantias pagas administrativamente, por ter dado a União causa à demanda ao aplicar incorretamente os critérios legais de reajuste dos salários em até 28,86%, obrigando os servidores a recorrerem ao Judiciário.

5. Cabem honorários advocatícios tanto na execução de sentença quanto na ação dos embargos à execução, por constituírem ações autônomas.
6. Verba honorária foi adequadamente fixada em 10% sobre o valor dado à causa nos embargos à execução.
7. Opera preclusão consumativa matéria não argüida em recurso de apelação.
8. Embargos de Declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001997-13.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001997-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.302/308
AUTOR : IVAN LAURINDO TOSETTO JUNIOR
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00019971320064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Contradição e omissão inexistentes. Declarada a ilegitimidade da União para responder ao pedido de conversão do tempo de serviço especial em comum relativo a período laborado sob o regime da CLT, tampouco possui legitimidade, e daí a decorrente responsabilidade, para suprimir a ação que é própria do INSS, em efetuar a conversão do referido período e informar o tempo de serviço para a posterior averbação
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018491-25.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018491-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : JULIA EDNA DE TOLEDO DOS SANTOS e outros
: NEUSA DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
: MILTON DE TOLEDO NETO
: NEUSA MARINA DE TOLEDO NAKAGOMI
: MONICA ADRIANA DE TOLEDO
ADVOGADO : JOSE GERALDO LOUZA PRADO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. CABIMENTO.

1. Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
2. Pretensão parcialmente acolhida correta a sucumbência recíproca.
3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
5. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008872-59.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.008872-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : EDSON ALVES DE MIRANDA e outro
: SONIA MARIA BORELLI
ADVOGADO : LILIAN DE ALMEIDA COELHO
REU : Uniao Federal

ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00088725920074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE DE CONTROLE E SEGURANÇA DE TRÁFEGO AÉREO. LEI 10.551/2002. ISONOMIA ENTRE SERVIDORES ATIVOS E INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

A Gratificação de Desempenho de Atividade de Controle e Segurança de Tráfego Aéreo foi criada com o escopo de aprimorar a prestação do serviço de controle e segurança do tráfego aéreo, tendo como suporte a prestação de serviço por produtividade, em função do efetivo exercício da atividade.

Caráter *pro labore faciendo* da gratificação. Incabível a extensão aos servidores inativos na mesma proporção devida aos servidores em atividade.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-53.2008.4.03.6005/MS

2008.60.05.001990-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MUNICIPIO DE PONTA PORA MS
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MARIANA SAVAGET ALMEIDA
No. ORIG. : 00019905320084036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DEMARCAÇÃO DE TERRAS INDÍGENAS. COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA. MUNICÍPIO DE PONTA PORÃ. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

1. O embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, posto que as questões devolvidas a esta Corte foram devidamente apreciadas, não remanescendo obscuridade, contradição e omissão a ser sanada.

2. Alega o embargante que o r. acórdão é omissivo ao não considerar que é necessária lei para modificar a estrutura territorial do embargante, com fundamento no art. 18, §4º da Constituição. Outrossim, sustenta ser necessária análise explícita do art. 20, §1º da CF, que assegura aos entes federativos participação no resultado da exploração de petróleo, gás natural, de recursos hídricos e minerais.

2.1. Em sede de apelação, como se infere dos autos, não houve referência alguma a estes argumentos, tampouco aos referidos dispositivos constitucionais, o que leva à conclusão de que a recorrente inovou a causa de pedir,

inovação esta não permitida em sede de embargos de declaração, nos termos do art. 264 do CPC. Assim, mesmo que haja fins de prequestionamento, é inoportuna a discussão de questões não levantadas anteriormente ao julgador em sede de embargos de declaração. Precedentes deste E. TRF.

2.2. Afastada, pois, a alegação de que a matéria constitucional subjacente aos artigos 18, §4º e 20, §1º, ambos da CF, integram os argumentos utilizados pelo embargante.

3. Quanto à imprescindibilidade da participação de todos os interessados, o v. acórdão já se manifestou a respeito. Fundamentos do v. acórdão.

4. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do C. STJ é no sentido do cabimento do prequestionamento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp. 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no v. acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão não é acolhida.

5. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do CPC, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Precedentes do C. STJ.

6. Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não restou configurada qualquer violação ao direito de defesa da embargante. Ademais, do compulsar dos autos, resta nítido que os embargos de declaração opostos intentam, na verdade, rediscutir a matéria, devendo, por esta razão, ser rejeitados em toda a sua extensão.

7. Embargos de declaração conhecidos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011568-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
AUTOR : ELAINE VIDO PATTOLI e outros
: ELIO CESAR VIDO
: PEDRO PAULO PATTOLI
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
AUTOR : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : LEANDRO MEDEIROS
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00115684620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões

já adequadamente apreciadas.

2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-79.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000181-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00001817920084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

- Omissão inexistente. As questões abordadas no recurso foram apreciadas na decisão monocrática e no agravo legal interposto.

- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

- Embargos de declaração conhecidos e improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002302-04.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.002302-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AUTOR : MARCIEL VIEIRA CINTRA
ADVOGADO : MARCIEL VIEIRA CINTRA
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00023020420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
1. Há omissão no julgado, relativamente à aplicação do artigo 20 §§ 3º e 4º do CPC. Assim, a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada em 10% do valor da causa.
2. Embargos de declaração a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005392-
20.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005392-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AUTOR : MEEUWIS BREURE e outros
: MARLENE ALBRECHT BREURE
: JAN ARIE NICOLAAS BREURE
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053922020094036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.
1. O RE nº 596.177, julgado no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no

juízo ocorrido naquela Corte Suprema.

2. O Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inexigibilidade da contribuição em debate nesta lide, após a edição da Lei nº 10.256/2001, tanto é assim que, por decisão monocrática, o Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011684-18.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUCIANA DA COSTA PINTO
REU : JACQUELINE LUZ e outros
: JANE TOMIMORI YAMASHITA
: JANINE SCHIRMER
: JAQUES PINUS
: JOAO LUIZ MOREIRA COUTINHO DE AZEVEDO
: JORGE EDUARDO AMORIM
: JOSE CASSIO DO NASCIMENTO PITTA
: JOSE HONORIO DE ALMEIDA PALMA DA FONSECA
: JOSE ORLANDO BORDIN
: JOSE ROBERTO DA SILVA BRETAS
ADVOGADO : LARA LORENA FERREIRA
REU : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
No. ORIG. : 00116841820094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. UNIFESP. MPF. MAGISTÉRIO SUPERIOR. DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ART. 54 DA LEI N.º 9.784/99.

1. Ao analisar a ocorrência da prescrição na hipótese dos autos, o r. acórdão consignou que a presente ação foi proposta em 27/03/2009, quando, na realidade, essa é a data em que ocorreu o desmembramento da ação que originou o presente feito, e ao todo 18 processos autônomos, conforme se infere da decisão de fls. 1.851.

1.1. Para análise da consumação da prescrição há que se levar em consideração que a ação originária foi proposta em 05/05/2003. Isso, no entanto, não altera em nada a sorte da demanda.

1.2. Na hipótese dos autos, o ato de progressão funcional dos docentes ocorreu nas décadas de 1980 e 1990, especificamente no período entre 1987 e 1998 (fls.12/45), sendo que o ato do ano de 1998 é de 16 de janeiro (portaria n.º 037, às fls. 939) e não é de servidor objeto da presente demanda, e a presente ação foi proposta em

05/05/2003, portanto, o lapso temporal foi superior a cinco anos, o que revela que a prescrição se consumou, em razão de ter transcorrido o prazo fatal.

1.3. Diante disso, embora identificado e sanado o erro material no v. acórdão, deve ser reconhecido prescrito o direito de ação do apelante.

2. Não há qualquer razão para se acolher a alegação de que a falta de manifestação sobre o art. 54 da lei n.º 9.784/99 é capaz de ensejar a prescrição do direito de ação do presente feito.

2.1. Inicialmente, deve-se esclarecer que, conforme entendimento reiterado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, o Juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos. Precedentes.

2.2. Na hipótese, conforme se infere do r. acórdão, esta 1ª Turma do E. TRF entendeu aplicável ao caso o lapso prescricional previsto na Lei da Ação Popular. Fundamentos do v. acórdão. Com isso, ainda que implicitamente, afastou a aplicação do referido art. 54 da lei n.º 9.784/99.

2.3. Sob outro ângulo, a argumentação do embargante há que ser rechaçada, sob pena de se afrontar o ato jurídico perfeito, em descompasso com o que dispõe o art. 5º, XXXVI da Constituição Federal e o art. 6º, *caput* e § 1º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro. Lições de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery a respeito do princípio da irretroatividade da lei, como proteção ao ato jurídico perfeito. Manifestações do C. STJ sobre a aplicabilidade do art. 54 da lei n.º 9.784/99, no sentido de que ele não alcança atos administrativos praticados antes de sua vigência, hipóteses análogas a ora analisada.

2.4. Alinhado aos pronunciamentos do C. STJ, há que se observar que no caso pouco importa se a propositura da ação foi posterior à lei. O que importa é que os atos de progressão funcional são anteriores à edição e vigência dessa lei e, pois, não podem ser por ela alcançados.

3. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos, para reconhecer que a ação foi proposta em 05/05/2003, mantido, todavia, o resultado do v. acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO aos embargos de declaração, para reconhecer que a ação foi proposta em 05/05/2003, mantido, todavia, o resultado do v. acórdão embargado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007533-81.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007533-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : CHRISTIANO DA SILVA BORTOLOTTO
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00075338120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.

1. O RE nº 596.177, julgado no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. O Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inexigibilidade da contribuição em debate nesta lide, após a

edição da Lei nº 10.256/2001, tanto é assim que, por decisão monocrática, o Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002430-87.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002430-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AUTOR : ERASMO EGGERT
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024308720104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO. PRODUÇÃO RURAL. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE.

1. O RE nº 596.177, julgado no regime do artigo 543-B, não tratou da constitucionalidade da Lei nº 10.256/2001. No caso, apenas o Ministro Marco Aurélio externou posição quanto ao tema que não foi posto em análise no julgamento ocorrido naquela Corte Suprema.

2. O Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inexigibilidade da contribuição em debate nesta lide, após a edição da Lei nº 10.256/2001, tanto é assim que, por decisão monocrática, o Ministro Joaquim Barbosa, em 25/02/2011, no RE 585684, afastou a contribuição sobre produção rural somente até a edição da Lei nº 10.256/2001.

3. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

4. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

5. Embargos de declaração da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002748-70.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002748-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AUTOR : ALCIRIO ZANATA
ADVOGADO : LUZIA HARUKO HIRATA
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027487020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS
1. Há omissão no julgado, relativamente à aplicação do artigo 20 §§ 3º e 4º do CPC. Assim, a condenação em honorários advocatícios deve ser fixada em 10% do valor da causa.
2. Embargos de declaração a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004147-19.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004147-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : JOSE DAMASCENO CORDEIRO FILHO
ADVOGADO : DANIEL FRAGA MATHIAS NETTO
REU : Justica Publica
No. ORIG. : 00041471920104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O réu embargante aponta a existência de omissão no aresto no tocante à materialidade do crime previsto no artigo 337-A do Código Penal, e em relação ao dolo.

2. A acusação, por sua vez, aduz a ocorrência de contradição no aresto, referente à redução, de ofício, da quantidade de dias-multa, que não foi objeto de insurgência por quaisquer das partes em sede de recurso de apelação, antes teria partido da premissa equivocada de que houve inobservância à correlação entre a pena de multa e a privativa de liberdade.
3. Aresto que apreciou de forma clara toda a matéria posta nos autos, decidindo de maneira fundamentada, exaurindo a prestação jurisdicional.
4. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
5. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
6. Não tendo sido demonstrados os vícios supostamente existentes no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos, quer da acusação, quer da defesa.
7. Embargos declaratórios conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010688-68.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010688-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : RONALDO GIRARDI
ADVOGADO : LUCIA AVARY DE CAMPOS
REU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MALAVAZZI FERREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106886820104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. *SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da administração. Para tanto, imprescindível que o desvio de função seja comprovado, o que *in casu*, não ocorreu.

Ainda que o autor e o paradigma tenham exercido em certos momentos tarefas iguais ou semelhantes, é certo que o Analista do Seguro Social tem atribuições de maior complexidade específicas para o cargo para o qual, aliás, quando do provimento, é exigido nível superior de escolaridade, ao passo que, para o cargo de Técnico do Seguro Social, apenas é exigido o nível médio.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000619-44.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.000619-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : SANDRA REGINA MONIZ DO NASCIMENTO MUNNO
ADVOGADO : DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA
REU : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00006194420104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente.

Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da administração. Para tanto, imprescindível que o desvio de função seja comprovado, o que *in casu*, não ocorreu.

Qualquer atividade de suporte e apoio às atividades do Auditor Fiscal do Trabalho, compatível com o grau de instrução exigido para o cargo, pode ser desempenhada pelos Agentes Administrativos.

Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015767-09.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015767-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AUTOR : FEDERAL MOGUL DO BRASIL LTDA e outro
: FEDERAL MOGUL MATERIAIS DE FRICCAO LTDA
ADVOGADO : FLAVIO SARTORI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157670920114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA

1. Mantida a sentença quanto à inexistência de relação jurídica tributária que determine a incidência de contribuição previdenciária sobre a folha de pagamentos, assim como SAT/RAT, sobre os valores pagos aos empregados pelos primeiros quinze dias de afastamento no auxílio-doença, sobre os valores pagos a título de auxílio-acidente, assim como de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado.
2. O Supremo Tribunal Federal entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. (RE 566.621 proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC).
3. No que toca à alegação da União de ausência de prova pré-constituída, aqui não se trata de Mandado de Segurança, mas de ação ordinária. Ademais, a presente ação soma 27 (vinte e sete) volumes e mais de seis mil e quinhentas páginas em razão das provas acostadas pelos autos pelo autor.
4. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
5. Em relação ao questionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração opostos pela autora providos. Embargos de declaração da União a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em conhecer e dar provimento aos embargos de declaração da autora e negar provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019637-62.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019637-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : MAURICIO TADEU DI GIORGIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00196376220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, mesmo com o fim de questionamento, devem observar os limites traçados no art. 535, do CPC (STJ - 1ª Turma. R. Esp. 13.843-0).
2. No caso, não há que se falar em omissão, nem contradição. A parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

3. "Tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ('RJTJESP', ed. LEX, vols. 104/340; 111/414)."
4. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.
5. Em todos os vínculos mencionados o autor não permaneceu na empresa por tempo suficiente para a aquisição do direito, e portanto não faz jus à taxa progressiva de juros. As demais opções relativas aos demais vínculos foram feitas na vigência da Lei 5.705/71, e também não faz jus à taxa progressiva de juros.
6. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006495-52.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006495-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MARLI PERES GONZALES DE SOUZA e outros
: SUELY FERREIRA
: MARIA DE FATIMA AVANCO DE SAULES
ADVOGADO : ROBERLEI SIMAO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00064955220114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005470-
80.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : EMPORIO AMERICA LTDA -ME
ADVOGADO : ALONSO SANTOS ALVARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00054708020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA

1. Mesmo em sede de ação ordinária é necessário acostar provas de que houve o pagamento do tributo, mais ainda ocorre no Mandado de Segurança que discute repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC - *RESP 1111164*)
2. É indispensável sejam carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitam o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar.
3. Não foram juntadas, sequer, guias de recolhimento à Previdência Social. As cópias das folhas de pagamentos não se prestam a tal mister. São documentos internos da empresa, não submetidos a contraditório.
4. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
5. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em dar parcial provimento aos embargos de declaração da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013926-
09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013926-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : GILBERTO CIPULLO
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00250112220024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ERRO MATERIAL. SUBSTITUIÇÃO DO TEOR DO DISPOSITIVO DA EMENTA. PROVIMENTO.

1. Assiste razão ao embargante quando alega que a fundamentação da decisão monocrática está em contradição com seu dispositivo, já que do teor do julgado se extrai que o sócio foi excluído do pólo passivo da ação, mas no dispositivo do acórdão constata-se que foi negado provimento ao agravo de instrumento. Portanto, os Embargos Declaratórios merecem ser acolhidos, para que seja sanado o erro material suscitado.

2. Alterado o teor do dispositivo da ementa do acórdão, a fim de que conste a seguinte redação, no item 3, republicando-se: "Agravo de instrumento a que se dá provimento".

3. O resultado do julgamento se mantém, já que a substituição do teor do dispositivo da decisão monocrática se deu, exclusivamente, com o intuito de se corrigir o erro material apontado pelo embargante.

4. Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0014507-
24.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.014507-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Justica Publica
REU : NELSON PIRES MORAES
ADVOGADO : NADIR VILELA GAUDIOSO
No. ORIG. : 00061434220114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. OMISSÃO INEXISTENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS.

1. O embargante aponta omissão no aresto no tocante ao termo inicial do advento prescricional.
2. Acórdão que não padece de omissão.
3. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, sendo que a sua utilização com o fim de prequestionamento pressupõe o preenchimento dos pressupostos previstos no artigo 619 do Código de Processo Penal.
4. Caracterizado o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão embargado.
5. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
6. Embargos declaratórios desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026844-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026844-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : PETER YAW SIAN LEE
ADVOGADO : RENATO OSWALDO DE GOIS PEREIRA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00462625220094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. FATO SUPERVENIENTE POSTERIOR AO JULGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO IMPROVIDOS.

1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3- Descabida a alegação de que houve omissão no Acórdão sobre fato superveniente, uma vez que a sessão de julgamento foi realizada em 05/02/2013 e o pagamento da dívida em discussão, conforme notícia a embargante, somente ocorreu em 25/02/2013.

4- Embargos de declaração conhecidos e desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026953-
59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : QUIMICA INDL/ PAULISTA S/A massa falida
ADVOGADO : PEDRO SALES
ADMINISTRADOR JUDICIAL : PEDRO SALES
ADVOGADO : PEDRO SALES
REU : NAGIB AUDI espolio e outro
: ZULMA AUDI espolio
REPRESENTANTE : MARIA BEATRIZ AUDI SUZANO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05542782119984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031574-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : 1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO GALAFASSI
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00510334920044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.
4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033753-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033753-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MONSANTO DO BRASIL LTDA e outros

ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
SUCEDIDO : SEMENTES AGROCERES S/A
REU : NEY BITTENCOURT DE ARAUJO
: SERGIO MOREIRA DA SILVA
: JAIME FREDERICO FRANCO
: NELSON ANTONIO MAZOTTI
: VALDEMAR NASPOLINI FILHO
: ANTONIO CARLOS ALCANTARA DE QUEIROS
: CARLOS ALBERTO RIBEIRO GONCALVES
: LUIZ ANTONIO NAPOLITANO SALLADA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00496732120004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. UNIÃO FEDERAL. ART. 19, §1.º, DA LEI N.º 10.522/2002. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1.A União Federal requereu a exclusão dos agravantes do pólo passivo da execução fiscal por força da decisão proferida pelo STF no RE 562.276/PR, subsumindo-se ao disposto no art. 19, § 1.º, da Lei n.º 10.522/2002. Não cabimento da condenação da exequente em honorários advocatícios.

2.O que as embargantes almejam é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

3.Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.

4.Embargos declaratórios a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000913-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000913-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU : ALOISIO VARGAS DE ALENCAR FILHO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR
: JOSÉ HENRIQUE BIANCHI SEGATTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009137320124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e aplicam-se aos concluintes dos cursos destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

Decisão em consonância com o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça que analisou a matéria sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Embargos de declaração providos. Atribuído caráter infringente, para anular dar provimento à remessa oficial e à apelação da União.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração, atribuindo-lhes caráter infringente, para dar provimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005233-51.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005233-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : INCORP ELETRO INDL/ LTDA
No. ORIG. : 00052335120124036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22228/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003310-57.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : CARMELO RIBEIRO DI LORENZO FILHO e outro
: ROSICLER APARECIDA VIEGAS DI LORENZO
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
: SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
No. ORIG. : 00033105720034036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença de fls. 52/535 aclarada às fls. 545/546, prolatada em autos de ação ordinária visando a revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido formulado.

Em razões recursais a União sustenta tese que não guarda relação com a r. sentença prolatada.

A recorrente pugna pela reforma da sentença sustentando:

- ser parte ilegítima e pugna por figurar como assistente da CEF;
- ser legítima a utilização da TR no reajuste das prestações e do saldo devedor;
- ser devida a correção do saldo devedor antes da amortização das prestações;
- a inexistência de anatocismo do Sistema Price;
- a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento habitacional.

Breve relatório, decido.

Descabe o conhecimento da apelação por impugnar matéria estranha à que ficou decidida pela sentença, à luz do que dispõe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

"APELAÇÃO CÍVEL - REGISTRO DE CARTA DE ARREMATACÃO- RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO DA AÇÃO.

1 - A r. sentença se pronunciou extinguindo o feito sem julgamento do mérito, tomando como fundamento o registro da carta de arrematação do imóvel hipotecado, promovido em 18 de junho de 2004, portanto, em momento anterior à propositura da ação (25 de julho de 2005), sendo que os apelantes impugnam a r. decisão reiterando os pedidos formulados na inicial, portanto, com razões divorciadas da fundamentação.

2 - O recurso de apelação deverá trazer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, do CPC.

3 - Improperável recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da sentença recorrida."

(TRF 3ª Região AC nº 2005.061.04.007337-2, Desembargador Federal Cotrin Guimarães, DJU 25.05.2007)
"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

...3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes..."

(REsp 686724 / RS, Relator Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 03.10.2005, p. 203)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

*1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida. 2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido. 3. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial a que se nega provimento".*

(REsp 553242 / BA, Relator Ministro LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 09.02.2004, p. 133)

Além disso, considerando que o recurso visa modificar ou anular a sentença, que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que o recorrente apresente, de forma expressa, os motivos pelos quais pretende a sua reforma, sob pena de submeter a julgamento.

O pedido de nova decisão, com os seus respectivos fundamentos, é o que delimita o objeto do recurso, o âmbito da devolutividade, tendo em vista que, salvo algumas exceções previstas nos artigos 515 e seguintes do Código de Processo Civil, apenas a matéria impugnada é transferida ao conhecimento e apreciação do Tribunal (*tantum devolutum quantum appellatum*).

Tais fundamentos de fato e de direito devem estar diretamente relacionados à sentença recorrida, e não ao pedido inicial, sob pena de não ter seu recurso conhecido por faltar-lhe regularidade formal, consubstanciada na ausência de fundamentação, exigida pelo citado art. 514, inciso II do CPC.

Neste sentido confira-se a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.

*2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir *ipsis litteris* a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.*

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 553.242/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., julg.: 09.12.2003, DJ 09.02.2004 p. 133)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.

2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arrazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.

3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.

4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.

5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso não provido."

(REsp 359.080/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2001, DJ 04.03.2002 p. 213)

Ante o todo explanado, imperativo se faz o não conhecimento do recurso interposto, por não atendimento pela recorrente do disposto no art. 514, inciso II do CPC.

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte autora.

Intime-se

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003147-54.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.003147-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IND/ GRAFICA PAULISTANA LTDA
ADVOGADO : SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por Indústria Gráfica Paulistânia Ltda., em face da sentença proferida em Embargos à Execução Fiscal que os julgou improcedentes, condenando a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito consolidado.

A embargante alega, em síntese, a extemporaneidade da substituição da CDA, por entender que tal faculdade é conferida ao exequente até a decisão de primeira instância, conforme art. 203 do CTN. Alega ainda que a nova certidão desconsiderou a prova pericial já realizada em anteriores embargos à execução. Requer seja reconhecida a nulidade da nova CDA, com inversão dos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

De acordo com a sentença, proposta execução fiscal para cobrança de débitos relativos ao FGTS, a empresa devedora interpôs Embargos à Execução (00.0634727-4) no qual foi proferida sentença reconhecendo a prescrição dos débitos. Em sede de apelação, foi afastada a prescrição com a determinação de baixa dos autos ao Juízo de origem para exame da matéria remanescente. Negado seguimento ao Recurso Especial, os autos retornaram à primeira instância.

Neste ínterim, a Fazenda Pública promoveu a substituição do título executivo fiscal, com abatimento do pagamento de algumas competências. Desta forma, extinguiu-se os embargos sem julgamento do mérito, com base nos arts. 267, VI e 462 do CPC, e a sentença transitou em julgado.

Prevê o art. 2º, § 8º, da Lei n. 6.830/80, que *"Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos"*.

O que se depreende é que esta decisão a que se refere o dispositivo supra é a que põe termo à execução em primeira instância. No caso dos autos foi afastada a prescrição com a determinação de baixa dos autos ao Juízo de origem para exame da matéria remanescente.

Assim, a execução ajuizada após pagamento parcial da dívida, sem que a exequente fizesse a dedução do valor antes recebido, não conduz à iliquidez do título exequendo, porque o *quantum debeatur* pode ser apurado mediante simples cálculo aritmético.

A exclusão dos valores reconhecidos como pagos não invalida a CDA, implica apenas na sua emenda ou substituição a teor do § 8º do art. 2º da Lei nº 6.830/80. A certidão permanece hígida em relação às demais contribuições. A substituição da Certidão da Dívida Ativa, requerida após o oferecimento dos embargos à execução, implica em extinção destes, sem julgamento de mérito, por perda do objeto, afinal, o título que instruiu a execução impugnada já não existe mais, sendo que a CDA substituta, como novo título exige abertura de prazo para embargos, como se nova execução fosse. Assim já entendeu o Tribunal Regional Federal da 1ª Região: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DÉBITO QUITADO PARCIALMENTE. NÃO SUBSTITUIÇÃO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. FALTA DE LIQUIDEZ E EXIGIBILIDADE DO TÍTULO. I. "Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos" (art. 2º, § 8º, Lei 6.830/80). II. Demonstrado o pagamento parcial do débito, não basta a simples correção da inscrição em dívida ativa, sendo indispensável a substituição do título (CDA) que dá amparo à execução. Não providenciado o novo título, a dívida perde a**

liquidez, tornando-se, dessa forma, inexecutável. Ademais, no caso, o executado viu-se obrigado a garantir o débito na sua totalidade para legitimar os embargos (art. 9º da Lei 6.830/80). III. Embargos infringentes não providos. (TRF1, EIAC 199801000643028, Relator Juiz Federal Osmane Antonio Dos Santos, e-DJF1:26/02/2010 Pag:103)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DE CDA . ABERTURA DE NOVO PRAZO PARA EMBARGOS. 1. A substituição da Certidão da Dívida Ativa, requerida após o oferecimento dos embargos à execução, implica em extinção destes, sem julgamento de mérito, por perda do objeto, afinal, o título que instruiu a execução impugnada já não existe mais, sendo que a CDA substituta, como novo título exige abertura de prazo para embargos, como se nova execução fosse. 2. Cabe, ainda, condenação da Fazenda Nacional em honorários de advogados, arbitrados em R\$1.000,00, até porque, ao que tudo indica, a nova CDA reconheceu o pagamento de mais de 50% do valor executado. 3. Apelação da embargante provida, em parte, para, extinguindo os embargos à execução, determinar abertura de prazo para impugnação à nova CDA e condenar a embargada em honorários no valor de R\$1.000,00. 4. Peças liberadas pelo Relator, em 07/04/2009, para publicação do acórdão. (TRF1, AC 200501990340582, Relator Juiz Federal Rafael Paulo Soares Pinto, e-DJF1: 24/04/2009 Pag:123) 02/2004, DJ 05/05/2004)

No mais, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.

4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL . AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-

PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscalizadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.*

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. *O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.*

3. *Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.*

4. *Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."*

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. *Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."*

6. *Recurso especial não-conhecido.*

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA: 14/09/2006 PÁGINA: 281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado. Da CDA de fls. 36/47 há clara exposição da constituição da dívida e sua natureza, bem como qual legislação é aplicável ao caso, com o discriminativo das parcelas em débito e a forma de cálculo dos acréscimos legais.

Por fim, nos embargos à execução fiscal de contribuições ao FGTS é indevida a condenação do devedor em honorários advocatícios, os quais se consideram incluídos no encargo instituído pela Lei n. 8.844, de 20.01.94, art. 2º, § 4º, com a redação dada pela Lei n. 9.964 /00, segundo a qual na cobrança judicial dos créditos do FGTS, "incidirá encargo de 10% (dez por cento), que reverterá para o Fundo, para ressarcimento dos custos por ele incorridos, o qual será reduzido para 5% (cinco por cento), se o pagamento se der antes do ajuizamento da cobrança".

Há precedente do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. CEF. ENCARGO LEGAL. LEI Nº 8.844/94. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CUMULAÇÃO.

1. *É indevida a cobrança de honorários advocatícios quando incidir o encargo previsto no art. 2º, § 4º, da Lei nº 8.844/94.*

2. *Recurso especial improvido."*

(STJ, 2ª Turma, REsp 663819/RS, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 16/11/2004)

"O encargo legal previsto na Lei nº 8.844/94, para as execuções relativas ao FGTS, engloba o pagamento de honorários de advogado" (STJ, AgRg nos EDcl no REsp n. 640.636-RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 17.03.05, DJ 04.04.05)

Esta Corte aceita a cobrança desse encargo fundamentada nesse dispositivo legal, conforme se vê dos seguintes julgados:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. CDA. REQUISITOS. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. COMPROVAÇÃO. PAGAMENTO A FUNCIONÁRIOS. MULTA FISCAL. REGIME DE CONCORDATA. HONORÁRIOS. I - Compulsando-se os autos de execução em apenso, verifica-se que a

Certidão de Dívida Inscrita encontra-se regularmente constituída, cumprindo-se os requisitos do artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei 6.830/80, sem omissões ou incorreções que a tornem inválida. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova. No caso em tela, a embargante não traz aos autos nenhum elemento capaz de comprometer a substância do título ou eivá-lo de nulidade.

(...)

VII - Por fim, com razão o apelante quando diz da verba honorária. No título executivo já consta o encargo da Medida Provisória 1.478-22, que faz a função de verba honorária. Logo, a nova incidência na r. sentença de embargos acarreta bis in idem.

VIII - Apelação parcialmente provida. Sentença reformada.

(AC 2000.03.99.076340-5, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 04/03/2010)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Penal, dou parcial provimento à apelação apenas para afastar a condenação em honorários advocatícios.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014583-10.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.014583-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PLAZA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outros
: CARLOS MENENDEZ PLAZA
: GREGORIA PLAZA FRAILE DE MENENDEZ
: MARIA TERESA MENENDEZ PLAZA GAGLIOLI
ADVOGADO : JOICE RUIZ BERNIER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00145831020044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação, interposto pela União Federal, em face da sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para declarar a irresponsabilidade tributária de *Gregória Plaza Fraile de Menendez*, bem como determinar a redução do montante devido, das parcelas concernentes à multa moratória superiores a 20% (vinte por cento) do valor original do débito corrigido.

Em suas razões recursais, a União Federal sustenta ter ocorrido a dissolução irregular da empresa executada, o que implica em responsabilidade da antiga sócia *Gregória Plaza Fraile de Menendez*. Insurge-se contra a redução da multa para o patamar de 20% (vinte por cento), uma vez que tal benesse teria aplicação somente nos casos em que o débito não se sujeitou a lançamento de ofício pela autoridade fazendária, notadamente porque a MP 449/08, convertida na Lei n.º 11.941/09, ter estabelecido penalidade até mais gravosa nas hipóteses em que o lançamento tenha origem em atuação fiscal de ofício.

Decido.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (*cf.* Súmula 475 do STF).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA

como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributário-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio.

Entretanto, na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça:

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

In casu, restou comprovado que o ora agravante não pertencia aos quadros da empresa quando ocorreu a

dissolução irregular, conforme documentos de fls. 130/131. Dessarte, não dando causa à dissolução irregular não pode ser mantida no pólo passivo da execução fiscal, já que tal responsabilidade não é ilimitada. Ademais, ainda que estivesse na gerência ao tempo do fato gerador do tributo, a responsabilidade pessoal do administrador não decorre da simples falta de pagamento do débito tributário, mas da própria dissolução irregular, que não pode ser imputada àquele que já não era gerente quando de sua ocorrência.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução. 2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção. 3. Embargos de divergência acolhidos.

Indexação

Não é cabível o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio que não exercia a administração da empresa ao tempo da dissolução irregular da sociedade, ainda que estivesse na gerência ao tempo do fato gerador do tributo, tendo em vista que a responsabilidade pessoal do administrador não decorre da simples falta de pagamento do débito tributário, mas da própria dissolução irregular, que não pode ser imputada àquele que já não era gerente quando de sua ocorrência.

(EAG - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO - 1105993, Relator(a) HAMILTON CARVALHIDO, Órgão julgador Primeira Seção, DJE 01/02/2011)

Passo ao exame da possibilidade de redução, de ofício, de multa moratória em execução fiscal para o importe de 20% (vinte por cento).

A multa serve para compelir o contribuinte a pagar até o dia estipulado, e não quando lhe for conveniente; por outro lado, compensa o Erário por não dispor dos valores concomitantemente com as despesas que assume e deve, por seu turno, cumprir em dia. Os juros de mora, por outro lado, tornam a obrigação mais custosa quanto maior for a demora no pagamento, que também implica prejuízos adicionais para o credor. Ante a expressa previsão legal e não conflitando com nenhuma norma ou princípio constitucional, os acréscimos exigidos pela mora são devidos (TRF3, 5ª Turma, AC 1281545, Processo: 199961820414411/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, publ. no DJF3 em 10/12/2008, p. 35; TRF3, 3ª Turma, AC 1247568, Processo 200561820470106/SP, rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes publ. no DJU de 16/04/2008, p. 628; TRF3, 5ª Turma, AC 1144615, Processo 200561230011250/SP, rel. Juiz Federal Convocado Higino Cinacchi publ. no DJU de 05/03/2008, p. 413).

Por outro lado, o percentual da multa cobrada no caso concreto, apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório. Nesse sentido:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA MORATÓRIA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. A fixação da multa moratória em 60% do débito está em consonância com a legislação vigente e não tem caráter confiscatório, vez que o percentual previsto na lei é proporcional à inércia do contribuinte devedor em recolher a exação devida aos cofres da Previdência Social no prazo legal.

2. Recurso do INSS e remessa oficial providos."

(TRF 3.ª Reg, AC 553437/SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5.ª Turma, julg. 24.04.2006, pub. DJU 22.11.2006, pág. 156)

Trago ainda:

TRF 3.ª Reg, AC 563381/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, julg. 15.05.2007, pub. DJU 25.05.2007, pág. 436; TRF 3.ª Reg, AC 1172788/SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, 1.ª Turma, julg. 07.08.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 435; TRF 3.ª Reg, AC 171199/SP, Rel. Juiz Carlos Loverra, Turma Suplementar da 1.ª Seção, julg. 21.06.2007, pub. DJU 30.08.2007, pág. 827.

As hipóteses de aplicação de multa são atualmente disciplinadas pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

"Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996".

O artigo 61 da Lei nº 9.430/96 assim estatui:

"Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento".

Tratando-se de ato não definitivamente julgado, em princípio aplica-se a retroatividade dos efeitos da lei mais benéfica, nos termos do artigo 106, II, "c" do Código Tributário Nacional. Impõe-se, portanto, a limitação da multa moratória ao percentual de 20% (vinte por cento).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LANÇAMENTO POR ARBITRAMENTO. COMPETÊNCIA DO INSS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

1. Os embargos de declaração não configuram um recurso típico. Eles prestam-se à integração da decisão. A modificação de resultado eventualmente decorrente é acidental, podendo, inclusive, deixar quem a provocou em situação menos favorável.
2. A contribuição ao salário-educação não é inconstitucional. O Decreto-Lei nº 1.422/75 foi recepcionado pelo artigo 212 de nossa Lei Maior. Ademais, o STF editou a Súmula n. 732, a qual preconiza que "é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96".
3. A contribuição para o SEBRAE nada ostenta de inconstitucional, sua veiculação não é necessária por intermédio de lei complementar, seja por não se aplicar a elas o estatuído no parágrafo quarto do artigo 195 da Carta da República, seja por de tratar-se de adicional às contribuições para o SESI/SENAI e SESC/SENAC que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal.
4. A Lei n. 9.065, de 21 de junho de 1995 em seu artigo 13, determinou a utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros de mora devidos no inadimplemento das obrigações tributárias e a Lei n. 9.250/95 incluiu sua utilização para os casos de compensação de tributos e contribuições sociais indevidamente recolhidos e para as restituições.
5. A multa deverá ser reduzida aplicando-se os parâmetros da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 9.528/1997, afinados com a retroatividade da lex mitior, não pela sua pretensa natureza confiscatória, mas com fundamento no artigo 106-II do CTN.
6. Preliminar rejeitada. Apelação do embargado e remessa oficial a que se dá provimento. Apelação da embargante a que dá parcial provimento.

(TRF3, 2ª Turma AC 966578, Processo 200261820256764/SP, rel. Juiz Federal Convocado Erik Gramstrup, publ. no Fonte DJF3 em 07/08/2008)

Contudo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009 referem-se apenas aos casos em que não houve lançamento de ofício.

Para esse último caso, LANÇAMENTO DE OFÍCIO, a novel legislação agravou a penalidade, ao inserir o artigo 35-A à Lei nº 8.212/91, que assim dispõe:

"Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)".

E o mencionado artigo 44 assim dispõe:

"Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)"

Verifica-se, portanto, que não é possível aplicar a redução benéfica do artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.941/2009, consoante o que dispõe o artigo 106 II, "c" do Código Tributário Nacional, pois essa "benesse" se restringe às hipóteses capituladas na lei, que, como acima mencionado, tratou dos lançamentos de ofício no artigo 35-A da mesma lei.

A Primeira Turma desta Corte já analisou a questão:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ALEGAÇÃO DE FATO NOVO - REDUÇÃO DA MULTA NOS TERMOS DA NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 35 DA LEI Nº 8.212/91 COMBINADO COM O DISPOSTO NO ARTIGO 106, II, 'C', DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NÃO INCIDÊNCIA - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Não é o caso da limitação da multa imposta pelo artigo 35 da Lei nº 8.212/91, na sua atual redação dada pela Lei nº 11.941/09, vez que, na singularidade deste caso, o débito cobrado é originado de lançamento de ofício, o que resultaria na aplicação do disposto no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91 que determina a incidência de multa em percentuais maiores do que o ora fixado. 2. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - AC 00010820320024036103 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2011)

Assim, aplicar a nova legislação agravaria a situação do contribuinte.

Ressalto, que força do artigo 57, da Lei nº 11.941/2009 e regulamentação da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14/2009, a aplicação administrativa do disposto nos arts. 35 e 35-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, às prestações ainda não pagas de parcelamento e aos demais débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, cobrado por meio de processo ainda não definitivamente julgado, ocorrerá:

I - mediante requerimento do sujeito passivo, dirigido à autoridade administrativa competente, informando e comprovando que se subsume à mencionada hipótese; ou

II - de ofício, quando verificada pela autoridade administrativa a possibilidade de aplicação.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1.º - A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da União Federal, apenas para manter a multa aplicada pela exequente, considerando recíproca a sucumbência.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006085-61.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.006085-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL e outro
APELADO : ADRIZYL RESINAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Ante o princípio do contraditório, abra-se vista ao executado para apresentação de contrarrazões.
Int.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0304944-48.1998.4.03.6102/SP

2002.03.99.038886-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : THEODOMIRO SEVERINO FILHO e outros
ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN
APELANTE : SEBASTIAO DA SILVA LEITE
: MAURO DIAS
: ELZICO ALVES DE CLASTO
: JOAO ROBERTO DE CARVALHO
ADVOGADO : OSMAR JOSE FACIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
No. ORIG. : 98.03.04944-5 4 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Theodomiro Severino Filho e outros em face da sentença que homologou por sentença as transações efetuadas pelas partes e declarou extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III do CPC. Sem honorários face às transações efetuadas e pelo art. 29-C da Lei 8.036/90. Custas *ex lege*.

A parte autora pleiteia a reforma da decisão, bem como fixação de honorários advocatícios.
Com contrarrazões.

Decido.

No tocante ao autor Theodomiro Severino Filho, a CEF apresentou o termo de adesão à fl. 138, sendo homologada transação extrajudicial, prosseguindo o feito em relação aos demais autores (fl. 143).

Nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, foi dado provimento à apelação para anular a sentença, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo* a fim de que prosseguisse no processamento do feito, sob as benesses da justiça gratuita.

Às fls.161/164 a CEF apresentou o termo de adesão no qual consta que os demais autores aderiram ao acordo do FGTS, nos termos da Lei Complementar 110/01.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao

reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. 1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001. 2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei. 3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão. 5. Apelação improvida. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

Assim, tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Súmula Vinculante 01 do STF.

Em que pese o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, ter julgado procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 29 de março de 2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164, dispondo que os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados, não há como fixar honorários advocatícios na espécie.

As adesões foram anteriores à propositura da ação, isto leva a crer que os autores sabiam da sua existência, e mesmo assim demandaram em face da CEF pleiteando os mesmos valores já pagos. A CEF foi obrigada a vir a juízo para se defender, constituindo defensor para tanto. Desta sorte, em razão do princípio da causalidade, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC, cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Isto posto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010923-13.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.010923-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES
APELADO : JARAGUA PROMOCOES E COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro
APELADO : JAYR MARIANO SANZONE espolio e outro
: JAIR EDSON SANZONE
EXCLUIDO : SILVIO SANZONE
ADVOGADO : MAICEL ANESIO TITTO e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos Jaraguá Promoções e Comunicações Ltda. e Silvio Sanzone, em face da decisão que, com base no art. 557, §1º-A do CPC, deu provimento à apelação para anular a r. sentença de fls. 54/57 e demais atos posteriores, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Pugna seja sanada a omissão quanto à intempestividade das manifestações da CEF, bem como que não houve pronunciamento quanto ao pedido de parcelamento do débito.

É o relatório.

Decido.

Insurge-se o embargante contra decisão que anulou a r. sentença de fls. 54/57 e demais atos posteriores, determinando o prosseguimento da execução fiscal de dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço- FGTS, pois não houve intimação da exequente para se manifestar sobre as alegações postas pelo co-executado em exceção de pré-executividade. A matéria é objeto de jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRgRE nº 729.281-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, por unanimidade; j. 01/03/2007)

A ofensa ao art. 398 do CPC configura violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e o contraditório, de modo que deve ser reconhecida a nulidade da sentença a qualquer tempo e grau de jurisdição, e determinado o retorno aos autos ao Juízo de primeiro grau para o regular processamento.

No mais, o parcelamento do débito indicado pela apelante não foi objeto de análise pela sentença de primeiro grau, assim, não merece prosperar a alegação de omissão, pelo que a manifestação em sede de apelação configuraria supressão de instância.

Nesse sentido os julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALOR DEPOSITADO PARA GARANTIA DO JUÍZO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA . DESCUMPRIMENTO DAS VIAS RECURSAIS CABÍVEIS. COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. I. Pedido de desbloqueio de valor depositado em ação rescisória deve, primeiramente, ser apreciado nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância , devendo a irresignação vir ao conhecimento desta Corte por intermédio das vias recursais cabíveis. II. Agravo regimental a que se nega provimento"

(STJ, 4ª Turma, AGA 200801402451, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 02/09/2009).

Com a mesma orientação os julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEVOLUTIVIDADE ESTRITA - NÃO SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA JURISDICIONAL. 1. O recurso de agravo de instrumento constitui meio de impugnação de devolutividade estrita, razão pela qual seu respectivo exame pelo Tribunal ad quem deve ficar limitado às questões suscitadas no feito recursal, que, com a finalidade de não incorrer em supressão de instância jurisdicional, devem ser apenas aquelas constantes do ato judicial atacado. 2. Ante o conteúdo da decisão do d. Juízo a quo, que sequer apreciou as alegações referentes à correção monetária, a pretensão recursal não poderia ir além do pedido para que a defesa fosse apreciada em primeiro grau, vedando-se o exame do mérito de referido incidente processual, como pretendia a agravante. 3. Agravo legal a que se nega provimento"

(TRF3, 3ª Turma, AI 200603000379475, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI 30/08/2010, p. 195).

"PROCESSUAL CIVIL - PROVA PERICIAL - AÇÃO PROMOVIDA CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM QUE O MUTUÁRIO DISCUTE OS CRITÉRIOS DE EVOLUÇÃO DA DÍVIDA AFIRMANDO SUPOSTA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM VOLUME MAIOR DO QUE O RECONHECIDO PELA EMPRESA PÚBLICA - AGRAVO PROVIDO PARA LEGITIMAR A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA PRETENDIDA PELO AUTOR. 1. Na ação de origem a parte autora, ora agravante, pretende, em síntese, demonstrar o equívoco dos critérios de atualização monetária e da taxa de juros empregados pela Caixa Econômica Federal no contrato celebrado entre ambos, assim obtendo reconhecimento de amortização do saldo devedor em quantificação mais vantajosa; em razão disso, a questão afeta à taxa de juros e ao conseqüente recálculo das prestações somente pode ser aferida após a realização de cálculos que discriminem a evolução da dívida de forma pormenorizada, a fim de que se apure com segurança se ocorreu ou não onerosidade excessiva e ilegal do mutuário, ou, pelo contrário, se a Caixa Econômica Federal agiu corretamente. Para tal fim é indispensável a realização da prova pericial. 2. O pleito de inversão do ônus da prova não foi objeto da decisão interlocutória recorrida, pelo que sua análise perante esta Corte implicaria em indevida supressão de instância 3. Agravo de instrumento provido na parte conhecida" (TRF3, 1ª Turma, AI 201003000021857, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI 26/08/2010, p. 168).

Desta sorte não há qualquer obscuridade, contradição ou omissão a ser suprida via embargos de declaração.

Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao

apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, "tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o decurso, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207 - Grifei)

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO . CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas.

2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito.

3. Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado.

4. embargos rejeitados."

(STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)

Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

" EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM MANDADO DE SEGURANÇA. OMISSÃO . AUSÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Inviável a interposição de embargos declaratórios visando suprir suposta omissão a respeito da não manifestação de argumento da parte, se este não era relevante para o deslinde da questão.

II - A omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado e não a referente às teses defendidas pelas partes, as quais podem ser rechaçadas implicitamente pelo julgador, a propósito daquelas questões.

III - Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão , obscuridade ou contradição).

embargos declaratórios rejeitados.

(STJ - EDcl no AgRg no Mandado De Segurança Nº 12.523 - DF, Rel. Min. Felix Fischer, Terceira Seção, J. 12.12.2007, DJ 1º.02.2008)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. NÃO-CABIMENTO.

1. Não-ocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não-acatamento das teses deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa. Ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.

Não está obrigado a julgar a questão de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131 do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão.[...]

3. Enfrentamento de todos os pontos necessários ao julgamento da causa. Pretensão de rejuízo da causa, o que não é permitido na via estreita dos aclaratórios.

4. embargos rejeitados."

(STJ; EDcl nos EREsp 911.891/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, julgado em 28.5.2008, DJe 16.6.2008)

Desta sorte, a parte embargante pretende dar aos embargos de declaração caráter infringente, o que é vedado pelo Direito Processual Civil.

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotonio Negrão, Malheiros

Editores, 1993, 24ª ed.):

"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col.,)

Posto isto, rejeito os embargos de declaração na forma da fundamentação acima.

Int.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031440-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : LUCIANO VENTURINI e outro
: LUCIANO VENTURINI
No. ORIG. : 05.00.00177-7 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela CEF (representante da União Federal) em face da sentença proferida nos autos da Execução Fiscal que extinguiu o feito com fulcro no art. 267, III, §1º do CPC, tendo em vista que intimada a dar prosseguimento ao feito em 48 horas, a exequente deixou escoar o prazo sem cumprir a determinação judicial.

A agravante assevera, em resumo, que a apelante não deixou de promover os atos e diligências que lhe competiam, nem abandonou a causa, devendo o processo ser suspenso nos termos do art. 40 da Lei 6.830/80.

Requer, assim, a reforma da sentença para o devido prosseguimento da execução fiscal.

Sem contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à apelante.

Consoante o disposto na Súmula 240/STJ, *"a extinção do processo, sem julgamento do mérito, depende de requerimento do réu"*, sendo inadmissível presumir seu desinteresse, uma vez que possui direito à solução definitiva do litígio.

Ressalte-se que o STJ entendeu ser inaplicável o enunciado da Súmula 240/STJ apenas em sede de execução fiscal não embargada.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQÜENTE. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. EXIGÊNCIA DE REQUERIMENTO DO EXECUTADO. DESNECESSIDADE NAS HIPÓTESES DE NÃO FORMAÇÃO DA RELAÇÃO BILATERAL. SÚMULA 240/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A inércia da Fazenda exequente, ante a intimação regular para promover o andamento do feito e a observância dos artigos 40 e 25 da Lei de Execução Fiscal, implica a extinção da execução fiscal não embargada ex officio, afastando-se o Enunciado Sumular 240 do STJ, segundo o qual "A extinção do processo, por abandono da causa pelo autor, depende de requerimento do réu". Matéria impassível de ser alegada pela exequente contumaz. (Precedentes: AgRg nos EDcl no Ag 1259575/AP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO,

PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 15/04/2010; AgRg no Ag 1093239/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 15/10/2009 ; REsp 1057848/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; EDcl no AgRg no REsp 1033548/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 17/12/2008; AgRg no REsp 885.565/PB, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/10/2008, DJe 12/11/2008; REsp 820.752/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 11/09/2008; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/05/2007, DJ 31/05/2007 ; REsp 781.345/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 29/06/2006, DJ 26/10/2006 ; REsp 688.681/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2005, DJ 11/04/2005)

2. É que a razão para se exigir o requerimento de extinção do processo pela parte contrária advém primordialmente da bilateralidade da ação, no sentido de que também assiste ao réu o direito à solução do conflito. Por isso que o não aperfeiçoamento da relação processual impede presumir-se eventual interesse do réu na continuidade do processo, o qual, "em sua visão contemporânea, é instrumento de realização do direito material e de efetivação da tutela jurisdicional, sendo de feição predominantemente pública, que não deve prestar obséquios aos caprichos de litigantes desidiosos ou de má-fé". (REsp 261789/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/09/2000, DJ 16/10/2000)

3. In casu, a execução fiscal foi extinta sem resolução de mérito, em virtude da inércia da Fazenda Nacional ante a intimação do Juízo a quo para que desse prosseguimento ao feito, cumprindo o que fora ordenado no despacho inicial, razão pela qual é forçoso concluir que a execução não foi embargada e prescindível, portanto, o requerimento do devedor.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120097/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 26/10/2010)

No presente caso, quando do cumprimento do mandado de penhora, constatou o falecimento do devedor solidário, Sr. Luciano Venturini.

Após, sucessivos pedidos de prazo, a exequente requereu a habilitação dos herdeiros, contudo deixou de juntar a certidão de óbito. Intimada a fazê-lo em 48 horas, deixou transcorrer o prazo, o que ensejou a extinção do processo sem julgamento do mérito.

Contudo, não restou caracterizada a desídia do autor no prosseguimento do processo, tampouco houve requerimento da parte contrária. O cerne da questão está relacionado à análise do juízo de conveniência e oportunidade para o ajuizamento e prosseguimento da ação. E este é exclusivo da exequente.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO (ART. 267, III, § 1º, CPC). EXECUÇÃO. FRUSTRAÇÃO NA VENDA DOS BENS PENHORADOS. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E DA UTILIDADE PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DE OFÍCIO. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 7 DA SÚMULA/STJ. RECURSO DESACOLHIDO.

I - Concluindo as instâncias ordinárias, com base nas circunstâncias da causa, que não restou caracterizada a desídia do autor no prosseguimento do processo, a pretensão recursal não prescindiria do revolvimento de tais circunstâncias, procedimento defeso no âmbito desta Corte, a teor do enunciado n. 7 de sua súmula.

II - Em observação aos princípios da economia e da utilidade processuais, não se recomendando a interpretação meramente literal, não se justifica, mesmo com a ausência de manifestação do exequente quando intimado para dar prosseguimento ao processo, a extinção da execução, com base no artigo 267-III, § 1º, CPC, em fase em que inclusive já ocorrente uma tentativa frustrada de venda dos bens penhorados.

III - Não se faculta ao juiz, na hipótese do inciso III do art. 267, CPC, extinguir o processo de ofício, sendo imprescindível o requerimento do réu. Inadmissível presumir-se desinteresse do réu no prosseguimento e solução da causa.

(REsp 168036/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/08/1999, DJ 13/09/1999, p. 69)

TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO POR PRAZO REDUZIDO, SEM PRÉVIA INTIMAÇÃO DO DECURSO - EXTINÇÃO POR ABANDONO (ART. 267, III, DO CPC): INAPLICÁVEL - REMESSA OFICIAL PROVIDA. 1- Pode-se (diz o STJ) extinguir a Execução Fiscal por abandono processual (art. 267, III, do CPC), instituto que convive (sem se igualar) com as figuras do arquivamento provisório e da prescrição intercorrente. 2- Havendo 02 simples pedidos da exequente de curta suspensão da Execução Fiscal (da ordem de 120 dias), com o fito de examinar possível pedido de parcelamento, que findou não se consumando, o julgado primário, sem para tanto sequer intimar a exequente do fim da última suspensão processual (art. 25 e art. 40 da Lei nº6.830/80), não poderia sentenciar o feito ao sabor de abandono (art. 267, III, do CPC), ausente a inércia da credora. Precedente do STJ: AgRg-REsp nº 1.127.727/SC. 3- Remessa oficial provida. 4- Peças liberadas pela Relatora, em 14/02/2012, para publicação do acórdão. (REO 201038150001367, JUÍZA FEDERAL MONICA NEVES AGUIAR DA SILVA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-

DJF1 DATA:24/02/2012 PAGINA:458.)

EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. ABANDONO. ATO DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. ART. 40 DA LEF.
1. A extinção do processo, com base no art. 267, inc. III, do CPC depende de requerimento da parte interessada.
2. Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Aplicável ao caso o art. 40 da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), que prevê a possibilidade de suspensão da execução fiscal, sem baixa na distribuição, na hipótese de não ter sido encontrado o devedor ou bens do patrimônio deste, capazes de satisfazer a dívida. 4. Apelação provida, determinando-se a suspensão da execução fiscal, sem baixa na distribuição.
(AC 200404010250110, ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, DJ 15/06/2005 PÁGINA: 570.)

No mais, dispõe o artigo 40 da LEF:

"Art.40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e nesses casos, não correrá o prazo de prescrição".

O dispositivo deve ser interpretado de acordo com o prazo prescricional de trinta anos admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos moldes da Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento da execução fiscal.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009267-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009267-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
AGRAVADO : SANDRA MARTA TAVARES MARTINS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165229620124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal com o escopo de ver reformada a decisão reproduzida à fl. 59, pela qual o Juízo *a quo* indeferiu a emenda à inicial requerida pela ora recorrente.

Sustenta a Caixa, em síntese, que a correção de erro material na petição inicial pode ser requerida a qualquer tempo e não viola o disposto no art. 264 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

A Caixa Econômica Federal pugna pela reforma da decisão, a fim de que sejam incluídos nos cálculos inicialmente apresentados os juros de mora de 1% ao mês.

Não vislumbro óbice à referida inclusão, na medida em que não se trata, propriamente, de emenda à inicial.

Isto porque, desde a vestibular, houve pedido expresso, pela autora, de inclusão de juros de mora neste patamar.

Embora na planilha de cálculos que instruiu a inicial, a requerente tenha apresentado apenas os valores históricos corrigidos monetariamente desde a consolidação do débito (15/12/2010) e até 28/09/2012, a incidência dos juros de mora à razão de 1% ao mês não viola os estritos limites do pedido inicial.

Sobre o tema, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCESSO DE FORMALISMO. VIOLAÇÃO AO ACESSO À JUSTIÇA. EMENDA à INICIAL. EQUÍVOCOS ESCUSÁVEIS. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. - O processo é o meio, posto pelo Estado, à disposição das partes para a solução dos litígios, o excesso de formalismo afigura-se entrave injustificável ao princípio da instrumentalidade, e até mesmo ao próprio direito de acesso à Justiça. - Sendo manifesto o erro material, cumpre ao juiz retificá-lo de ofício, independentemente da disposição do art. 284 do Código de Processo Civil. - Apelação provida. Sentença anulada."
(TRF 2ª Região, 2ª Turma, AC 9802410268, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin Correa, DJU 29/10/2002, p. 280).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006293-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : RAQUEL GUEDES BENETE
ADVOGADO : ROGERIO MENDES BAZZO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MARILIA SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001933920134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, tirado por Raquel Guedes Benete contra a decisão reproduzida às fls. 50/53, pela qual o Juízo *a quo* indeferiu a tutela antecipada requerida pela ora agravante, com o escopo de ver seu nome excluído do rol dos cadastros de inadimplentes. Sustenta a recorrente, em síntese, que firmou um contrato de empréstimo consignado em folha de pagamento junto à Caixa Econômica Federal, para pagamento em 120 meses de prestações no valor de R\$702,41, vencendo-se a primeira parcela em fevereiro de 2012.

Aduz que todas as prestações foram normalmente descontadas de seu salário, sendo, portanto, indevida a inscrição de seu nome no cadastro de inadimplentes por suposto débito do mês de outubro de 2012.

Pugna, assim, pela concessão da assistência judiciária gratuita e pela reforma da decisão agravada, com a concessão da liminar pleiteada.

O efeito suspensivo foi deferido às fls. 58/59.

Conquanto regularmente intimada, a Caixa deixou de apresentar contraminuta ao recurso (fls. 60/61).

É o relatório. Decido.

Ao analisar o pedido de efeito suspensivo, proferi a seguinte decisão:

"Como é cediço, a antecipação da tutela jurisdicional demanda a demonstração concomitante dos requisitos da verossimilhança das alegações e do perigo de que da demora no provimento possa advir dano grave ou de difícil reparação.

Ainda, nos termos do parágrafo segundo do art. 273 do CPC, "não se concederá a antecipação da tutela quando houver perigo de irreversibilidade do provimento antecipado".

Ressalte-se, por oportuno, que a vedação à concessão da tutela antecipada em casos de irreversibilidade do provimento admite relativização, quando a hipótese fática versar sobre valor igualmente ou mais caro ao ordenamento jurídico pátrio, a exemplo do que ocorre muitas vezes com as liminares para a obtenção de tratamento médico.

Postas tais premissas, ao menos em sede de cognição sumária, reputo presentes os requisitos cautelares. Senão vejamos.

É verossímil a alegação de ilegalidade da inscrição, sob o fundamento de que o débito em cobro se refere à prestação regularmente quitada de contrato de empréstimo consignado firmado junto à Caixa Econômica Federal.

Com efeito, dos documentos que instruíram o recurso, em especial às fls. 35/36 (extratos da folha de pagamento da autora) e às fls. 37/43 (demonstrativos de pagamentos e salário), é possível verificar que as prestações do empréstimo consignado, todas no valor de R\$702,41 foram mensalmente averbadas.

Noutro giro, a existência de risco na demora é presumível, uma vez que sujeita a demandante aos nocivos efeitos da restrição creditícia durante o trâmite da ação ordinária.

É o que basta, ao menos neste momento processual e na estreita via do agravo de instrumento, à concessão do efeito suspensivo ativo.

Ademais, não há razão para condicionamento da tutela à prestação de caução, uma vez que o débito foi integralmente impugnado, inexistindo parcela incontroversa."

Considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigor sua manutenção.

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, na forma acima fundamentada.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009621-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009621-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
AGRAVADO : MOISES LIRA e outros
: MARIA APARECIDA ARAUJO LIRA
: NAIR DE ASSIS TEIXEIRA
: LUIZ PATROCINIO NUNES
: EDNA DE JESUS NUNES BOIANI
: CARLOS EDUARDO BOIANI
: LUIS FERNANDO NUNES
: ISABELA CRISTINA DE SOUZA SILVA
: GEDERCI SALVADOR FELIPE
: CARMEN TEREZINHA MATTE FELIPE
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00055885520124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão proferida na ação de indenização securitária, originada de sinistro em imóvel dado em garantia no contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH que, excluiu a CEF da lide e reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Federal determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual. Alega a agravante que deve permanecer no pólo passivo da demanda, na qualidade de assistente. Assevera que a lide envolve contratos de financiamento vinculados a seguro cujas apólices são públicas, ramo 66, o que pela Lei

nº 12.409/11 atribui à CEF a legitimidade na administração dos recursos originados dos contratos de seguro.

Relatados, decidido

Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

No que diz respeito a cobertura securitária, a questão da competência ficou, desde 29/12/2009 até 15/06/2010, resolvida por força da Medida Provisória 478/09, que direcionava para a CEF e, em definitivo, após o prazo de 6 meses, para a União a representação judicial das seguradoras nas ações que envolviam o seguro.

Com a revogação da MP, em 15/06/2010 retomada a discussão acerca da ilegitimidade da CEF para responder as ações que tratavam exclusivamente da cobertura securitária.

Ocorre que em maio de 2011 foi publicada a Lei nº 12.409, conversão da Medida Provisória nº 513 de 2010, na qual restou determinada a diferenciação dos ramos das apólices dos seguros habitacionais.

Declarado pela lei o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF que, na qualidade de gestora do FCVS, passou a assumir a defesa dos direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, restrita aos seguros habitacionais cujas apólices são do **ramo 66**, público.

A contratação de apólice de seguro vinculada ao ramo 66 - público era até junho de 1998 a regra para os contratos de financiamento habitacional vinculado ao SFH.

Em 24/06/1998, com a edição da Medida Provisória nº 1.671/98, surge a possibilidade de contratação de seguros habitacionais, novos, vinculados ao ramo 68 - privado, e para os contratos de seguro já existentes, a migração para o ramo 68 - privado, quando da renovação anual. (*Art. 2º Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.*)

O texto da Medida Provisória nº 1.671/98 foi reeditado até agosto de 2001, em março de 2009 foi editada a Medida Provisória 459/09, cujo artigo 35 modificou o artigo 2º que passou a ter a seguinte redação no inciso III, do §1º:

"... III - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie."

A Medida Provisória 459/09 foi convertida na Lei nº 11.977/09 e manteve o regramento anterior que passou a figurar no artigo 79, §1º, III.

Em dezembro de 2010 foi editada a Medida Provisória nº 514/10 que modificou a redação do artigo 79 incluindo novos incisos e atualmente, com a edição da Lei nº 12.424/11, o artigo 79 da Lei nº 11.977/09 possui a seguinte redação:

"Art. 79. Os agentes financeiros do SFH somente poderão conceder financiamentos habitacionais com cobertura securitária que preveja, no mínimo, cobertura aos riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel.

§ 1º Para o cumprimento do disposto no caput, os agentes financeiros, respeitada a livre escolha do mutuário, deverão:

I - disponibilizar, na qualidade de estipulante e beneficiário, quantidade mínima de apólices emitidas por entes seguradores diversos, que observem a exigência estabelecida no caput;

II - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie.

§ 2º Sem prejuízo da regulamentação do seguro habitacional pelo CNSP, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá as condições necessárias à implementação do disposto no § 1o deste artigo, no que se refere às obrigações dos agentes financeiros.

§ 3º Nas operações em que sejam utilizados recursos advindos do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR e do Fundo de Desenvolvimento Social - FDS, os agentes financeiros poderão dispensar a contratação de seguro de que trata o caput, nas hipóteses em que os riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel estejam garantidos pelos respectivos fundos.

§ 4º Nas operações de financiamento na modalidade de aquisição de material de construção com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de danos físicos ao imóvel.

§ 5º Nas operações de financiamento de habitação rural, na modalidade de aquisição de material de construção,

com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de morte e invalidez permanente do mutuário nos casos em que estes riscos contarem com outra garantia."

Em paralelo a este regramento, em dezembro de 2009 foi editada a Medida Provisória 478/09 que proibiu a contratação de novos seguros vinculados ao ramo 66 - público (*Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 5 de janeiro de 1988.*).

A MP 478/09 perdeu eficácia em junho de 2010, quando teve seu prazo de vigência encerrado. Desse modo, os contratos de financiamento firmados nesse período, entre dezembro de 2009 e junho de 2010 foram acompanhados obrigatoriamente da contratação de apólices de seguro do ramo 68, privado.

Após o mês de junho de 2010 tanto em novas contratações de financiamentos, como nas renovações das apólices de seguro dos contratos já existentes tornou-se possível ter contratos de seguro habitacional tanto do ramo público (66) quanto do privado (68).

Assim, pela legislação vigente, em se tratando de seguro cuja apólice seja do ramo 66 - público, e não migrado para o ramo 68 - privado, a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato é de responsabilidade da CEF, nos termos da Lei nº 12.409/11.

Quanto aos novos contratos de apólice de seguro firmados entre dezembro de 2009 e junho de 2010, vinculados obrigatoriamente ao ramo 68 - privado (MP 478/09), não existe a responsabilidade da CEF para a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato de seguro.

Sobre o assunto, decidiu o STJ:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel.p/ acórdão Min. Nancy Andriighi, DJe 10/10/2012)

No caso dos autos não obstante os contratos firmados pelas partes não tenham sido acostados, o certo é que a agravante afirma que dentre eles há contratos que possuem apólice identificada como de natureza pública, assertiva que goza de presunção de veracidade, ainda que relativa, o que legitima a atuação da Caixa Econômica Federal - CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve e, ainda, às fls. 84/101 consta balanço patrimonial no qual há comprovação do comprometimento do fundo, evidenciando o interesse da CEF na lide..

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso para reformar a decisão proferida e manter a CEF no pólo passivo da demanda.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2013.03.00.009972-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO : AUGUSTO FERNANDES MORENO e outros
: ABIGAIL BENITES GARCIA ANDREASSI
: ALEX ROBERTO DAMADA
: CLEMENTE JOSE DE MELO
: CLAUDIO ROBERTO ANTUNES
: CELSO DONIZETI ALVES
: DIRCE MARINHO DA SILVA
: EDSON FURLAN
: IRENO DOMINGOS DE SOUZA
: JAYME PICCOLI
: JORGE DE SANTANA SANTOS
: JOSE BRANDAO CARMINATO
: JULIANA ALVES DA SILVA
: JURANDIR ROZENDO DOS SANTOS
: IRMA DE FREITAS GOMES
: LOURISVALDA DE JESUS CELESTINO
: LUIZ DIAS DOS SANTOS
: LUZIA GOMES
: MARCEL CHAVES DA SILVA
: MARCELO CARLOS EMYGDIO
: MARIA ALEIXO RAMOS
: MARIO AUGUSTO NERIS MARQUES
: NADIR GODOY DE LIMA
: PEDRO PAGOTO
ADVOGADO : JORGE LUIZ CARNEIRO CARREIRA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00005572020134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Sul América Cia Nacional de Seguros em face de decisão proferida na ação de indenização securitária, originada de sinistro em imóvel dado em garantia no contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH que, excluiu a CEF da lide e reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Federal determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

Alega a agravante que a CEF deve permanecer no pólo passivo da demanda, na qualidade de assistente. Assevera que a lide envolve contratos de financiamento vinculados a seguro cujas apólices são públicas, ramo 66, o que pela Lei nº 12.409/11 atribui à CEF a legitimidade na administração dos recursos originados dos contratos de seguro.

Relatados, decido

Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

No que diz respeito a cobertura securitária, a questão da competência ficou, desde 29/12/2009 até 15/06/2010, resolvida por força da Medida Provisória 478/09, que direcionava para a CEF e, em definitivo, após o prazo de 6 meses, para a União a representação judicial das seguradoras nas ações que envolviam o seguro. Com a revogação da MP, em 15/06/2010 retomada a discussão acerca da ilegitimidade da CEF para responder as ações que tratavam exclusivamente da cobertura securitária.

Ocorre que em maio de 2011 foi publicada a Lei nº 12.409, conversão da Medida Provisória nº 513 de 2010, na qual restou determinada a diferenciação dos ramos das apólices dos seguros habitacionais.

Declarado pela lei o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF que, na qualidade de gestora do FCVS, passou a assumir a defesa dos direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, restrita aos seguros habitacionais cujas apólices são do **ramo 66**, público.

A contratação de apólice de seguro vinculada ao ramo 66 - público era até junho de 1998 a regra para os contratos de financiamento habitacional vinculado ao SFH.

Em 24/06/1998, com a edição da Medida Provisória nº 1.671/98, surge a possibilidade de contratação de seguros habitacionais, novos, vinculados ao ramo 68 - privado, e para os contratos de seguro já existentes, a migração para o ramo 68 - privado, quando da renovação anual. (*Art. 2º Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.*)

O texto da Medida Provisória nº 1.671/98 foi reeditado até agosto de 2001, em março de 2009 foi editada a Medida Provisória 459/09, cujo artigo 35 modificou o artigo 2º que passou a ter a seguinte redação no inciso III, do §1º:

"... III - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie."

A Medida Provisória 459/09 foi convertida na Lei nº 11.977/09 e manteve o regramento anterior que passou a figurar no artigo 79, §1º, III.

Em dezembro de 2010 foi editada a Medida Provisória nº 514/10 que modificou a redação do artigo 79 incluindo novos incisos e atualmente, com a edição da Lei nº 12.424/11, o artigo 79 da Lei nº 11.977/09 possui a seguinte redação:

"Art. 79. Os agentes financeiros do SFH somente poderão conceder financiamentos habitacionais com cobertura securitária que preveja, no mínimo, cobertura aos riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel.

§ 1º Para o cumprimento do disposto no caput, os agentes financeiros, respeitada a livre escolha do mutuário, deverão:

I - disponibilizar, na qualidade de estipulante e beneficiário, quantidade mínima de apólices emitidas por entes seguradores diversos, que observem a exigência estabelecida no caput;

II - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie.

§ 2º Sem prejuízo da regulamentação do seguro habitacional pelo CNSP, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá as condições necessárias à implementação do disposto no § 1º deste artigo, no que se refere às obrigações dos agentes financeiros.

§ 3º Nas operações em que sejam utilizados recursos advindos do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR e do Fundo de Desenvolvimento Social - FDS, os agentes financeiros poderão dispensar a contratação de seguro de que trata o caput, nas hipóteses em que os riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel estejam garantidos pelos respectivos fundos.

§ 4º Nas operações de financiamento na modalidade de aquisição de material de construção com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de danos físicos ao imóvel.

§ 5º Nas operações de financiamento de habitação rural, na modalidade de aquisição de material de construção, com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de morte e invalidez permanente do mutuário nos casos em que estes riscos contarem com outra garantia."

Em paralelo a este regramento, em dezembro de 2009 foi editada a Medida Provisória 478/09 que proibiu a contratação de novos seguros vinculados ao ramo 66 - público (*Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta*

Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 5 de janeiro de 1988.)

A MP 478/09 perdeu eficácia em junho de 2010, quando teve seu prazo de vigência encerrado. Desse modo, os contratos de financiamento firmados nesse período, entre dezembro de 2009 e junho de 2010 foram acompanhados obrigatoriamente da contratação de apólices de seguro do ramo 68, privado.

Após o mês de junho de 2010 tanto em novas contratações de financiamentos, como nas renovações das apólices de seguro dos contratos já existentes tornou-se possível ter contratos de seguro habitacional tanto do ramo público (66) quanto do privado (68).

Assim, pela legislação vigente, em se tratando de seguro cuja apólice seja do ramo 66 - público, e não migrado para o ramo 68 - privado, a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato é de responsabilidade da CEF, nos termos da Lei nº 12.409/11.

Quanto aos novos contratos de apólice de seguro firmados entre dezembro de 2009 e junho de 2010, vinculados obrigatoriamente ao ramo 68 - privado (MP 478/09), não existe a responsabilidade da CEF para a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato de seguro.

Sobre o assunto, decidiu o STJ:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel.p/ acórdão Min. Nancy Andrichi, DJe 10/10/2012)

No caso dos autos não obstante os contratos firmados pelas partes não tenham sido acostados, o certo é que a agravante afirma que dentre eles há contratos que possuem apólice identificada como de natureza pública, assertiva que goza de presunção de veracidade, ainda que relativa, o que legitima a atuação da Caixa Econômica Federal - CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve e, ainda, às fls. 171/175 consta balanço patrimonial no qual há comprovação do comprometimento do fundo, evidenciando o interesse da CEF na lide..

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso para reformar a decisão proferida e manter a CEF no pólo passivo da demanda.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009973-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO : MOISES LIRA e outros
: MARIA APARECIDA ARAUJO LIRA
: NAIR DE ASSIS TEIXEIRA
: LUIZ PATROCINIO NUNES
: EDNA DE JESUS NUNES BOIANI
: CARLOS EDUARDO BOIANI
: LUIS FERNANDO NUNES
: ISABELA CRISTINA DE SOUZA SILVA
: GEDERCI SALVADOR FELIPE
: CARMEN TEREZINHA MATTE FELIPE
ADVOGADO : RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00055885520124036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Sul América Cia Nacional de Seguros em face de decisão proferida na ação de indenização securitária, originada de sinistro em imóvel dado em garantia no contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH que, excluiu a CEF da lide e reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Federal determinou a remessa dos autos para a Justiça Estadual.

Alega a agravante que a CEF deve permanecer no pólo passivo da demanda, na qualidade de assistente. Assevera que a lide envolve contratos de financiamento vinculados a seguro cujas apólices são públicas, ramo 66, o que pela Lei nº 12.409/11 atribui à CEF a legitimidade na administração dos recursos originados dos contratos de seguro.

Relatados, decido

Cuidando-se de pedido que envolva o acionamento do contrato de seguro habitacional faz-se necessária a análise detida do ramo ao qual está vinculada a apólice do seguro contratado, bem como de eventual alteração por ocasião da sua renovação anual.

No que diz respeito a cobertura securitária, a questão da competência ficou, desde 29/12/2009 até 15/06/2010, resolvida por força da Medida Provisória 478/09, que direcionava para a CEF e, em definitivo, após o prazo de 6 meses, para a União a representação judicial das seguradoras nas ações que envolviam o seguro.

Com a revogação da MP, em 15/06/2010 retomada a discussão acerca da ilegitimidade da CEF para responder as ações que tratavam exclusivamente da cobertura securitária.

Ocorre que em maio de 2011 foi publicada a Lei nº 12.409, conversão da Medida Provisória nº 513 de 2010, na qual restou determinada a diferenciação dos ramos das apólices dos seguros habitacionais.

Declarado pela lei o interesse da Caixa Econômica Federal - CEF que, na qualidade de gestora do FCVS, passou a assumir a defesa dos direitos e obrigações do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, restrita aos seguros habitacionais cujas apólices são do **ramo 66**, público.

A contratação de apólice de seguro vinculada ao ramo 66 - público era até junho de 1998 a regra para os contratos de financiamento habitacional vinculado ao SFH.

Em 24/06/1998, com a edição da Medida Provisória nº 1.671/98, surge a possibilidade de contratação de seguros habitacionais, novos, vinculados ao ramo 68 - privado, e para os contratos de seguro já existentes, a migração para o ramo 68 - privado, quando da renovação anual. (*Art. 2º Os agentes financeiros do SFH poderão contratar financiamentos onde a cobertura securitária dar-se-á em apólice diferente do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação, desde que a operação preveja, obrigatoriamente, no mínimo, a cobertura relativa aos riscos de morte e invalidez permanente.*)

O texto da Medida Provisória nº 1.671/98 foi reeditado até agosto de 2001, em março de 2009 foi editada a Medida Provisória 459/09, cujo artigo 35 modificou o artigo 2º que passou a ter a seguinte redação no inciso III, do §1º:

"... III - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie."

A Medida Provisória 459/09 foi convertida na Lei nº 11.977/09 e manteve o regramento anterior que passou a figurar no artigo 79, §1º, III.

Em dezembro de 2010 foi editada a Medida Provisória nº 514/10 que modificou a redação do artigo 79 incluindo novos incisos e atualmente, com a edição da Lei nº 12.424/11, o artigo 79 da Lei nº 11.977/09 possui a seguinte redação:

"Art. 79. Os agentes financeiros do SFH somente poderão conceder financiamentos habitacionais com cobertura securitária que preveja, no mínimo, cobertura aos riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel.

§ 1º Para o cumprimento do disposto no caput, os agentes financeiros, respeitada a livre escolha do mutuário, deverão:

I - disponibilizar, na qualidade de estipulante e beneficiário, quantidade mínima de apólices emitidas por entes seguradores diversos, que observem a exigência estabelecida no caput;

II - aceitar apólices individuais apresentadas pelos pretendentes ao financiamento, desde que a cobertura securitária prevista observe a exigência mínima estabelecida no caput e o ente segurador cumpra as condições estabelecidas pelo Conselho Nacional de Seguros Privados - CNSP, para apólices direcionadas a operações da espécie.

§ 2º Sem prejuízo da regulamentação do seguro habitacional pelo CNSP, o Conselho Monetário Nacional estabelecerá as condições necessárias à implementação do disposto no § 1º deste artigo, no que se refere às obrigações dos agentes financeiros.

§ 3º Nas operações em que sejam utilizados recursos advindos do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR e do Fundo de Desenvolvimento Social - FDS, os agentes financeiros poderão dispensar a contratação de seguro de que trata o caput, nas hipóteses em que os riscos de morte e invalidez permanente do mutuário e de danos físicos ao imóvel estejam garantidos pelos respectivos fundos.

§ 4º Nas operações de financiamento na modalidade de aquisição de material de construção com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de danos físicos ao imóvel.

§ 5º Nas operações de financiamento de habitação rural, na modalidade de aquisição de material de construção, com recursos do FGTS, os agentes financeiros ficam autorizados a dispensar a contratação do seguro de morte e invalidez permanente do mutuário nos casos em que estes riscos contarem com outra garantia."

Em paralelo a este regramento, em dezembro de 2009 foi editada a Medida Provisória 478/09 que proibiu a contratação de novos seguros vinculados ao ramo 66 - público (*Art. 1º Fica vedada, a contar da publicação desta Medida Provisória, para novas operações de financiamento ou para operações já firmadas em apólice de mercado, a contratação do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação - SH/SFH, cujo equilíbrio é assegurado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, nos termos do Decreto-Lei no 2.406, de 5 de janeiro de 1988.*)

A MP 478/09 perdeu eficácia em junho de 2010, quando teve seu prazo de vigência encerrado. Desse modo, os contratos de financiamento firmados nesse período, entre dezembro de 2009 e junho de 2010 foram acompanhados obrigatoriamente da contratação de apólices de seguro do ramo 68, privado.

Após o mês de junho de 2010 tanto em novas contratações de financiamentos, como nas renovações das apólices de seguro dos contratos já existentes tornou-se possível ter contratos de seguro habitacional tanto do ramo público (66) quanto do privado (68).

Assim, pela legislação vigente, em se tratando de seguro cuja apólice seja do ramo 66 - público, e não migrado para o ramo 68 - privado, a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato é de responsabilidade da CEF, nos termos da Lei nº 12.409/11.

Quanto aos novos contratos de apólice de seguro firmados entre dezembro de 2009 e junho de 2010, vinculados obrigatoriamente ao ramo 68 - privado (MP 478/09), não existe a responsabilidade da CEF para a defesa dos direitos e obrigações relativos ao contrato de seguro.

Sobre o assunto, decidiu o STJ:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(STJ, EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel.p/ acórdão Min. Nancy Andrigli, DJe 10/10/2012)

No caso dos autos não obstante os contratos firmados pelas partes não tenham sido acostados, o certo é que a agravante afirma que dentre eles há contratos que possuem apólice identificada como de natureza pública, assertiva que goza de presunção de veracidade, ainda que relativa, o que legitima a atuação da Caixa Econômica Federal - CEF na lide. Ademais, não demonstrado que o mutuário tenha optado pela contratação de novo seguro migrando para o ramo privado, é de se interpretar que o ramo da apólice se manteve e, ainda, às fls. 114/118 consta balanço patrimonial no qual há comprovação do comprometimento do fundo, evidenciando o interesse da CEF na lide.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso para reformar a decisão proferida e manter a CEF no pólo passivo da demanda.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016891-48.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.016891-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : INFINITA CONFECOES IMP/ E EXP/ LTDA massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro

Desistência

Vistos.

Tendo em vista o teor da manifestação de fl. 88, homologo o pedido de desistência do recurso, manifestado pela União Federal, com fundamento no artigo 501 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001609-37.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AILTON CARVALHO LIMA
ADVOGADO : REINALDO COSTA MACHADO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00016093720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por AILTON CARVALHO LIMA, qualificado nos autos, em face de sentença que nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil, homologou a transação celebrada entre a parte autora e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF, julgando extinto o processo com resolução do mérito quanto ao pleito de correção da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço com o creditamento das diferenças dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990; e com fulcro no inciso I desse artigo, julgou improcedente o pedido relativo às diferenças do mês de junho de 1990. À vista da sucumbência recíproca, as partes dividirão as custas processuais e arcarão com os honorários dos respectivos advogados.

O apelante requer a reforma da sentença pugnando pela procedência da ação (fls. 80/82).

Com contrarrazões da CEF, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

A apelação não merecer ser conhecida, por inobservância ao princípio da congruência recursal.

Para que não paire dúvidas transcrevo excertos da sentença recorrida:

"(...)

Trata-se de ação, sob o procedimento comum ordinário, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, em que se pretende o creditamento das diferenças de correção monetária de contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, relativas ao Plano Verão (janeiro de 1989) e ao Plano Collor I (abril, maio e junho de 1990).

A inicial veio instruída com documentos.

Citada, a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contestou alegando preliminares e se manifestando em relação ao mérito.

Às fls. 68-71, a CEF informou a adesão da parte autora ao acordo de que trata a LC 110/01, sendo que o respectivo termo foi juntado às fls. 71, dando-se vista ao autor.

*É o relatório. **DECIDO.***

A ré não fez prova de que a parte autora se enquadre nos requisitos exigidos pela Medida Provisória nº 55/2002, convertida na Lei nº 10.555/2002, que autorizou o creditamento automático dos complementos de correção monetária iguais ou inferiores a R\$ 100,00 (cem reais), ou tenha recebido o crédito pretendido em outra ação judicial.

É também desnecessária a juntada aos autos, no processo de conhecimento, dos extratos das contas vinculadas ao FGTS, aos que comprovaram sua opção ao fundo, como é o caso (STJ, RESP 483296, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU 22.9.2003, p. 301; TRF 3ª Região, AC 200161050030030, Rel. Des. Fed. FÁBIO PRIETO, DJU 10.12.2002, p. 487, dentre inúmeros outros).

As demais preliminares ora se confundem com o mérito, devendo ser analisadas no momento apropriado, ora não estão relacionadas com o objeto do processo, impondo-se sua rejeição.

Quanto ao mais, estão presentes as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à ilegitimidade das partes, à presença do interesse processual e à possibilidade jurídica do pedido. Estão igualmente presentes os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito. O acordo previsto no art. 7º da Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, representa **faculdade** deferida ao autor, titular de conta vinculada, cuja essência se baseia na livre manifestação de vontade das partes.

Assim dispunham os arts. 6º e 7º da referida Lei:

"Art. 6º O Termo de Adesão a que se refere o inciso I do art. 4º, a ser firmado no prazo e na forma definidos em Regulamento, conterà:

(...).

III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991 (...)", grifamos.

"Art. 7º Ao titular da conta vinculada que se encontre em litígio judicial visando ao pagamento dos complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, dezembro de 1988 a fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991, é facultado receber, na forma do art. 4º, os créditos de que se trata o art. 6º, firmando transação a ser homologada no juízo competente".

Verifica-se, portanto, que a adesão ao referido acordo importa renúncia tácita a qualquer discussão judicial, presente ou futura, relativa a esses outros índices, de tal forma a afastar o interesse processual.

No caso dos autos, a CEF comprovou que a parte autora aderiu ao referido acordo, trazendo o respectivo termo de adesão. Esse documento não teve sua veracidade impugnada a tempo e a modo, razão pela qual deve ser admitido como prova válida neste feito.

Há, assim, inequívoca manifestação de vontade do autor, que, sendo agente capaz, faz emergir um **ato jurídico perfeito** (art. 104 do Código Civil).

Por tais razões, ainda que seu patrono discorde dessa adesão, não tem interesse em questioná-la, mesmo porque a adesão se refere a **direito da parte**, que não prejudica eventuais honorários de advogados cuja condenação tenha sido fixada em sentença transitada em julgado, por força do art. 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994, o que não é o caso.

Por outro lado, a eventual desconstituição do acordo, ainda que sob a alegação de existência de defeitos do negócio jurídico ou de vícios do consentimento, deve ser buscada pelas vias próprias.

Remanesce em julgamento, apenas, as diferenças reclamadas relativas ao mês de **junho de 1990**, que não são alcançadas pelo acordo celebrado de acordo com a Lei Complementar nº 110/2001.

Vale recordar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 226.855-RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, entendeu não assistir aos titulares das contas vinculadas ao FGTS o direito à aplicação do IPC para o **mês de maio de 1990 e de fevereiro de 1991**, também por ocasião dos **Planos Collor I e II**.

A ementa desse julgado está assim redigida:

"Ementa:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÓMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II" (RE 226855/RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, DJU 13.10.2000, p. 20), grifamos.

Se a Suprema Corte entendeu não haver direito adquirido a ser tutelado no caso dos meses de **maio de 1990 e de fevereiro de 1991**, a mesma orientação deve ser aplicada para os meses de **junho e julho de 1990 e de março de 1991**, em que havia preceitos legais expressos determinando a incidência do Bônus do Tesouro Nacional Fiscal (BTNF) e da Taxa Referencial (TR), respectivamente, sem qualquer ofensa àquele derivado da segurança jurídica.

Nesse sentido, aliás, é o seguinte julgado precedente uniformizador da Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Ementa:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES APLICÁVEIS - JULHO/90 E MARÇO/91.

- Na trilha de entendimento esposado pelo egrégio Supremo Tribunal Federal esta colenda Seção de Direito Público, por unanimidade, firmou que 'os índices de junho e julho de 1990 e de março de 1991 devem adequar-se ao posicionamento adotado na Suprema Corte para os meses em que vigoravam os 'Planos Collor I e II'. Assim, devem ser observados o BTNf para junho e julho/90 e a TR para o mês de março/91" (REsp 282.201/AL, da relatoria deste Magistrado, DJ 29.09.2003).

Embargos de divergência acolhidos, para fixar o índice de março de 1991 pela TR e julho de 1990 pela variação do BTN" (STJ, Primeira Seção, ERESP 624206, Rel. Min. FRANCIULLI NETO, DJU 16.5.2005, p. 226). Grifamos.

Impõe-se, portanto, reconhecer a improcedência do pedido quanto as diferenças reclamadas para o mês de junho de 1990.

Em face do exposto, com fundamento no art. 269, III, do Código de Processo Civil, homologo a transação celebrada entre o autor e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, julgando extinto o processo, com resolução do mérito, quanto às diferenças dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990.

Com base no inciso I do mesmo artigo, julgo improcedente o pedido relativo às diferenças do mês de junho de 1990.

Tendo em vista a sucumbência recíproca e em parcelas aproximadas, as partes dividirão as custas processuais e arcarão com os honorários dos respectivos advogados.

(...)"

Evidencia-se que a r. sentença analisou o acordo extrajudicial firmado pelo autor e a CEF nos termos da LC 110/2001, homologando a transação celebrada entre as partes, destarte, julgando extinto o processo quanto às diferenças dos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990. Também tratou da inexistência de direito adquirido no que concerne ao pedido relativo às diferenças do mês de junho de 1990, julgando-o improcedente.

Todavia, as razões recursais são no seguinte teor:

"Que a fundamentação da respeitável sentença. Julgou com fundamento nos termos do art. 269, inciso III, do Código de Processo Civil, cuja sentença passo a reproduzir;

Que a alegação da sentença(fls. 75 a 78) acima mencionada não se refere ao pedido da inicial (04/03/2011), pois, o pedido diz respeito aos juros remanescentes dos Planos Collor I e Verão, cujos extratos encontram-se juntados à fls. 21 a 24, dos autos com saldos atualizados pela CEF, em 10/02/2011.

Embora o autor tenha recebido os Planos Econômicos, conforme consta às fls. 71, é devido os juros acima mencionados, em função de a própria Caixa Econômica Federal não liberá-los administrativamente.

Diante dos motivos acima expostos requer que V. Exa. julgue procedente a presente ação de diferenças de saldo de FGTS, com atualização desde o último extrato(fls. 21 a 24) até a presente data, portanto modificando a decisão de primeira instância, pois, condenando o réu no pagamento das despesas, custas processuais e honorários advocatícios fixados em 20% e demais cominações legais."

Dispõe o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil, que:

"Art. 514. A apelação, interposta por petição dirigida ao juiz, conterà:

(...)

II - os fundamentos de fato e de direito;

(...)"

Consoante o disposto no artigo 515, "caput", do Código de Processo Civil a *"apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada."*

Assim, havendo um divórcio entre as razões da apelação e a sentença recorrida, a apelação carece do pressuposto de admissibilidade recursal, nos termos do artigo 514, II, e 515, "caput", do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. LEI N.º 8.036/90, ART. 29-C. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PROVIDO.

1. Não se conhece de apelação cujas razões sejam dissociadas da fundamentação expendida na sentença.

2. Nas demandas entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação ao pagamento de honorários advocatícios (Lei n.º 8.036/90, art. 29-C)."

(TRF da 3ª Região, AC 2005.61.26.002970-0, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 14/09/2007, p. 429).

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - OFENSA A DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL - ART. 535 DO CPC - VIOLAÇÃO INEXISTENTE - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA

SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL

- 1. O especial é via recursal inadequada quando se trata de suscitar violação a dispositivo constitucional.*
- 2. Incorre ofensa ao artigo 535 do CPC quando o Tribunal a quo se manifesta acerca das questões suscitadas pela recorrente.*
- 3. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.*
- 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (STJ, REsp 686724/RS, Segunda Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, p. 203).*

Ante o exposto, não conheço da apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I

São Paulo, 10 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022603-57.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.009864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
APELADO : DALVA MARIA SALES POLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DJALMA POLA
No. ORIG. : 95.00.22603-0 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de sentença que extinguiu a execução da obrigação de fazer, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil e dispôs que a intimação da parte autora para devolução das quantias creditadas a maior deverá ser feita em ação própria. Também declarada extinta a execução relativa aos honorários advocatícios devidos à parte autora, com supedâneo nos artigos 794, inciso I e 795 do Código de Processo Civil.

Opostos embargos de declaração pela CEF (fls. 318/320), não foram providos no Juízo "a quo" (fl. 321).

A apelante alega, em síntese, que a execução dos valores creditados a maior na conta fundiária do exequente deve-se dar nos autos em que se deu a condenação, principalmente em razão da sistemática introduzida pela Lei nº 11.232/2005. Afinal, requer o provimento da apelação a fim de que seja determinado o prosseguimento da execução mediante a intimação da recorrida, para que deposite em juízo a diferença atualizada apurada pela Contadoria Judicial e homologada pelo MM. Juízo, sem a necessidade de ajuizamento de ação autônoma. Contrarrazões da recorrida às fls. 340/355.

A exequente interpôs recurso adesivo, fls. 356/365, aduzindo que os cálculos da Contadoria Judicial não estão corretos, apresentam contradição e se distanciam do julgado exequendo. Afinal, pugna pelo desprovimento do recurso da CEF e requer a reforma parcial da r. sentença para ser considerado correto o valor apurado no seu cálculo (fls. 302/306).

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação da resposta ao recurso adesivo, subiram os autos a esta Corte. É o Relatório.

DECIDO.

A apelação e o recurso adesivo não merecem provimento.

Num breve resumo acerca dos fatos, a Caixa Econômica Federal - CEF foi condenada a creditar na conta vinculada do FGTS da autora o índice de abril de 1990 (44,80%). Os juros de mora foram fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação e a correção monetária na forma do Provimento nº 24 da E. Corregedoria-Geral

da 3ª Região. A verba honorária foi arbitrada em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Em sede de execução do julgado a CEF informou o creditamento dos valores decorrentes da condenação judicial, fls. 182/188, incluindo-se os honorários de sucumbência.

A parte exequente ofertou impugnação aos creditamentos efetuados pela executada (fls. 189/193) e instada a se manifestar, a CEF carrou aos autos para fins de comprovação do crédito efetuado, o extrato de fl. 200, no qual há informação do saque realizado pela autora (exequente).

Petição de fls. 204/208 em que a autora requer o acolhimento de seus cálculos e a homologação do crédito para a data de 01/05/2006, no valor de R\$ 22.386,19.

Manifestação da CEF, fl. 212, sustentando que os cálculos e créditos efetuados em favor da exequente estão corretos e de acordo com a legislação atinente ao FGTS e, caso o Juízo assim não entenda, requer o encaminhamento dos autos à Contadoria Judicial.

Determinada a remessa dos autos à Contadoria, o *expert* informou que:

"Em cumprimento ao r. despacho à fl. 213, informamos à Vossa Excelência que o r. julgado condenou a CEF a creditar os índices integrais referentes aos IPC's de Jan/89 e Abr/90, na conta vinculada ao FGTS, descontando-se os índices utilizados administrativamente à época.

Com base nos documentos acostados aos Autos, encontramos valor maior que a CEF em decorrência da Ré não ter aplicado juros de mora deferidos pelo v. acórdão à fl. 80.

Quanto ao alegado pelo Autor, verificamos que a CEF considerou todos os documentos acostados aos Autos, e que o valor ofertado pela mesma na época da tentativa de acordo entre as partes fora maior, em virtude da conta elaborada naquela época computar IPC's que não foram requisitados no pedido inicial, bem como não tiveram sua aplicação deferida pelo r. julgado.

(...) - fls. 216/221

A exequente e a executada discordaram do parecer da Contadoria do Juízo, fls. 227/234, 242/244 e 252/256.

Novamente encaminhados os autos ao Setor de Contadoria, a profissional responsável pela elaboração de novos cálculos assim se manifestou:

"Atendendo ao r. despacho de fls. 257, vimos respeitosamente informar Vossa Excelência que procedemos à elaboração de novos cálculos quanto à aplicação do IPC de abril/90 junto às contas vinculadas ao FGTS da autora Dalva Maria Sales Polla, acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês, contado a partir da citação, nos termos do v. Acórdão de fls. 72/82.

Cabe frisar que nos cálculos elaborados anteriormente pela Seção de Cálculos Judiciais às fls. 216/221 não adicionamos o cômputo dos juros no valor recolhido pela CEF e conforme o extrato às fls. 200, apuramos que os cálculos elaborados pela CEF estão em consonância e de acordo com o r. julgado, sendo que a pequena diferença no valor de R\$ 1,36 verifica-se no arredondamento dos valores no período considerado.

Com relação ao alegado pela Autora, o pedido inicial versou na aplicação da correção de 84,32% e 44,80% e que a r. sentença/v. Acórdão julgou procedente somente o período de abril/90 no percentual de 44,80% corrigindo a diferença apurada entre o índice concedido e aquele aplicado pela CEF desde o creditamento a menor até o efetivo pagamento.

Informamos que os extratos FGTS apresentado às fls. 172 e 191 no valor total de R\$ 15.176,58, são créditos complementares dos Planos Econômicos em caso do interessado aderir ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110/01 em que objetivou o pagamento das diferenças da correção monetária dos planos econômicos Verão (janeiro/89) e Collor I (abril/90), enquanto que a decisão transitada em julgado neste processo determinou apenas o pagamento da diferença relativa ao Plano Collor I, dando essa diferença de coeficientes aplicados pela CEF.

Fls. 256. A autora apresentou um demonstrativo de cálculos com base inicial dos créditos complementares dos planos econômicos da adesão a partir de 10/07/2001 e aplicou juros de mora de 0,5% e 1% ao mês corrigindo monetariamente até julho/2008, sendo que para aferição dos cálculos da Ré, o valor atualizado até abril de 2004, conforme planilhas às fls. 183/187." - fls. 258/262

Impugnação aos cálculos da Contadoria do Judicial apresentada pela exequente, fls. 269/273 e 280/282.

O r. despacho de fl. 283 determinou nova remessa dos autos ao Setor de Contadoria do Juízo para fins de elaboração de novos cálculos na forma explicitada (correção monetária nos termos do Provimento nº 24/97, juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação e honorários advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) do valor da causa.

Em cumprimento a r. determinação, a Supervisora da Seção de Cálculos Judiciais Cíveis, procedeu a elaboração dos cálculos, fls. 287/290vº:

"Em cumprimento ao r. despacho à fl. 286, informamos Vossa Excelência que procedemos a elaboração de novos cálculos nos termos do r. despacho às fls. 283, com a aplicação do IPC de Abr/90 (44,80%), corrigidos monetariamente pelo Provimento.24/97, e juros moratórios de 6% ao ano a partir da citação e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa.

Quanto ao IPC de MARÇO/90 (84,32%) cumpre-nos esclarecer que tal índice já foi creditado

administrativamente, ou seja, a Instituição Financeira aplicou o percentual de 84,77% (0,8477) na correção do saldo, sendo estes (84,77%) compostos dos (84,32%)IPC + juros, em todas as contas do FGTS, conforme comprova o extrato de fls. 168."

Discordância da exequente em relação aos cálculos da Contadoria do Juízo e, na oportunidade, ofertou os cálculos de fls. 302/306 e, por sua vez, a executada CEF anuiu com os cálculos da Contadoria Judicial e requereu a intimação da autora para que promova a devolução dos valores sacados a maior, fls. 307/308.

Após, sobreveio a r. sentença recorrida que homologou os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial e extinguiu a execução da execução de fazer, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. E no concernente aos valores creditados a maior pela CEF, a doutra magistrada sentenciante entendeu que em razão de que *"os depósitos foram realizados pela CEF em cálculo apresentado pela executada, bem como noticiado o levantamento dos depósitos pelos exequentes, a intimação dos autores para devolução das quantias creditadas a maior deverá ser formulada em Ação Própria."*

APELAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

No recurso da CEF o inconformismo reside unicamente na questão da execução dos valores creditados a maior na conta fundiária da autora.

Em que pese o entendimento da recorrente de que a execução deve-se dar nos autos em que se deu a condenação, com respaldo na Lei nº 11.232/2005 e, inclusive, colacionando jurisprudência desta E. Primeira Turma que diz ao recurso de agravo de instrumento, na situação em apreço, a questão dos valores creditados pela CEF está ainda sub judice.

Conforme os fatos aqui relatados, o valor tido como maior e creditado pela CEF, foi impugnado pela parte autora e, em mais de uma oportunidade, tanto é que a irrisignação culminou com a interposição do recurso adesivo, que será analisado adiante.

Ademais, não se caracteriza o "enriquecimento sem causa" ante a possibilidade de a CEF reaver o valor controverso em ação própria.

Destarte, não há qualquer eiva de irregularidade e/ou equívoco na sentença que adotou o entendimento de que a devolução das quantias creditadas a maior deverá ser feita em ação autônoma.

RECURSO ADESIVO DA AUTORA (EXEQUENTE)

É entendimento remansoso desta E. Primeira Turma que o parecer da Contadoria Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto. Nesse sentido, transcrevo o seguinte aresto:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contadoria judicial indicam claramente os juros moratórios a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60)

Na hipótese presente, indubitável que a Contadoria do Juízo se ateu aos parâmetros da coisa julgada no parecer e cálculos apresentados às fls. 287/289vº e, não haveria de ser diferente, pois a r. decisão de fl. 283, reforçou expressamente a observância da coisa julgada:

"Trata-se de ação de rito ordinário, objetivando a parte autora a recomposição do saldo de conta vinculada do FGTS, pelos índices apontados na petição inicial. Em sede recursal, a Caixa Econômica Federal-CEF foi condenada à aplicação de correção monetária das contas vinculadas do FGTS nos termos do Provimento 24/97 pelos IPCs de, abril/1990 (44,80%) e março/1990, devendo os juros moratórios ser pagos no percentual de 6% (seis por cento) ao ano a partir da citação. Honorários arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Dessa forma, encaminhem-se os autos à Contadoria Judicial para elaboração de novos cálculos na forma explicitada."

Por isso, ante essa determinação que ultimou a questão dos cálculos em torno da coisa julgada, irrelevante a alegação da existência de três cálculos distintos emanados da Contadoria Judicial e a contradição existente. Prevalente o último cálculo elaborado pela **Supervisora da Seção de Cálculos Judiciais Cíveis**, em atenção ao comando judicial adstrito à coisa julgada.

No que se refere aos cálculos ofertados às fl. 302/306, denota-se à evidência que não estão em consonância com a r. sentença exequenda e do v. acórdão exequendo que a manteve parcialmente e confirmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Constata-se dessa planilha de cálculos que estão insertos períodos de correção anteriores a abril de 1990, o que por si só, inviabiliza o pedido de acolhimento dos cálculos nos moldes requeridos pela recorrente.

Chama a atenção ainda o fato de os períodos de correção dos valores tidos como devidos apresentados pela autora se estender até meados de **2010**, quando na realidade a CEF, em cumprimento a r. despacho de fl. 181, exarado em 07/05/**2004**, apresentou ao r. Juízo da Execução a memória de cálculos que traz o último período de correção remontando a 10/04/2004. O extrato de consulta de conta vinculada comprova depósito do valor, em 03/05/**2004** e o saque em 14/05/**2004**. Posteriormente, em 17/10/2005 a CEF creditou os valores referentes aos juros de mora e JAM.

Observa-se, também, que as decisões exequendas, tangidas pela coisa julgada, determinaram apenas a aplicação dos juros simples de 0,5% ao mês a partir da citação. Já os cálculos da parte exequente incluem os juros "JAM" de 3% ao a.a.

Por fim, a exequente instruiu o recurso de apelação com o "Demonstrativo de Atualização de Valores" de fl. 234, que não tem o condão de amparar a sua pretensão de desconstituição da sentença guerreada, mormente porque este documento está alicerçado nos critérios de atualização de débitos adotados no âmbito do E. Tribunal de Justiça de São Paulo.

Destarte, fragilizadas as alegações do exequente no recurso adesivo, visto que extrapolam os limites da coisa julgada.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e ao recurso adesivo.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039153-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : RAFAEL MARTINS LARA
ADVOGADO : MARILENE PEREIRA DE ARAÚJO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00196203120084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada, com pedido liminar, ajuizada por RAFAEL MARTINS LARA, com fulcro no art. 800, do Código de Processo Civil, objetivando obter provimento jurisdicional que garanta o recebimento da apelação nos autos do Processo 2008.61.00.019620-4 somente no efeito devolutivo, de modo a garantir sua reintegração aos quadros do Exército.

Consoante informação extraída do Sistema Processual desta E. Corte, verifico que já foi apreciada a apelação nos Autos Ação Ordinária 2008.61.00.019620-4. Com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, foi dado parcial provimento à remessa oficial tida por determinada e negado seguimento à apelação do autor.

Assim sendo, depreende-se a perda de objeto da presente Cautelar.

Ante o exposto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado a Medida Cautelar.

P.I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014097-67.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARILENE JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00140976720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora (fls. 506/517) em face da r. sentença (fls. 490/502) que julgou improcedente o pedido de anulação de execução extrajudicial aparelhada nos moldes do DL nº 70/66.

Em apelação os autores renovam alegações contidas na inicial visando a anulação do procedimento de execução extrajudicial aparelhado nos moldes do Decreto Lei nº 70/66.

Com as contra-razões da CEF, os autos subiram a esta Corte.

Breve relatório, decido.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, 2ª Turma, AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(STF, 1ª Turma, RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516).

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Na execução do Decreto-lei nº 70/66 é obrigatória a observância estrita do devido processo legal. Para a realização do leilão extrajudicial decorrente de inadimplência de contrato é indispensável a prévia notificação pessoal do mutuário devedor (DL 70/66, art. 31, §1º), em conformidade com as formalidades legais exigidas, uma vez que é a única oportunidade dada ao executado para purgar a mora, sendo ato essencial à realização do leilão, sob pena de nulidade .

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEILÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. NECESSIDADE.

Na execução extrajudicial do Decreto-lei 70/66, o devedor deve ser pessoalmente intimado do dia, hora e local de realização do leilão do imóvel objeto do financiamento inadimplido, sob pena de nulidade .

(STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP 719998/RN, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 19/03/2007, p. 326).

Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes desde janeiro de 2004 e que a alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

Ademais, dos documentos carreados aos autos constata-se que a parte autora foi devidamente notificada a purgar a mora (fls. 226/229).

Verifica-se a existência de Carta de Notificação expedida pelo Cartório de Registro de Títulos e Documentos de São Paulo, com prazo de 20 (vinte) dias para a purgação da mora, com certidão positiva para a mutuaría.

Finalmente, foi apresentada cópia de edital de designação do leilão.

Assim, resta comprovado que a ré cumpriu as disposições do Decreto-Lei nº 70/66, não havendo que se falar em nulidade.

Igualmente, não merece prosperar o requerido pela parte autora quanto a anulação dos atos de execução extrajudicial sob o fundamento de não ter sido o leilão publicado em jornal de grande circulação.

Primeiramente, cumpre salientar, que jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente e que tenha uma circulação considerável.

Além disso, a parte autora não comprovou que o jornal em que foram publicados os leilões não é de grande circulação. Referido jornal é conhecido por publicar editais e foi dada publicidade ao evento.

A escolha do agente fiduciário pelo credor se deu em estrita observância ao que foi expressamente pactuado, não decorrendo daí qualquer espécie de prejuízo à parte autora, tampouco nulidade da execução extrajudicial.

Essa questão foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do REsp 1160435, na condição de recurso repetitivo, corroborando o entendimento defendido.

Além disso, o Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira, dentre aqueles credenciados pelo Banco Central do Brasil, viabilizando desse modo a execução da dívida.

Assim não obstante haja interesse de agir dos mutuários na presente ação para a declaração de nulidade da execução realizada, mostra-se ausente a plausibilidade do direito invocado.
Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso da parte autora.

P. I.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012278-26.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.012278-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RUI ROSA e outro
: MARIA DO CARMO ANSELMO DE JESUS
ADVOGADO : CLAUDIO MORETTI JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
No. ORIG. : 00122782620094036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de reparação de danos morais, proposta em 16/10/2009, processada sob o rito comum ordinário, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos morais supostamente causados a parte autora, em razão da inscrição e manutenção indevida de seus nomes nos cadastros de inadimplentes.

Sustenta, em síntese, que, em razão do atraso no pagamento da prestação do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, vencida em 13/08/2009 e paga em 02/09/2009 (fl. 21), a Caixa Econômica Federal incluiu os nomes dos autores em cadastros de inadimplentes em 12/09/2009, mesmo após o pagamento da prestação e efetuou a retirada do registro negativo em 12/10/2009 (fls. 111/112).

A CEF apresentou contestação em 01/12/2009, aduzindo, em síntese, a regularidade da inscrição do débito nos cadastros de inadimplentes, tendo em vista que o autor reiteradamente paga as prestações devidas com atraso (fls. 74/121).

Sobreveio a r. sentença de fls. 168/172 julgando improcedente o pedido e condenando a parte autora no pagamento de custas e honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observada a assistência judiciária.

O autor recorre da sentença pugnando pela reforma e procedência do pedido inicial.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relato do essencial.

Decido.

DO DANO MORAL

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008) . 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...)

2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).

3.(...)"

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)

No caso dos autos, verifica-se que a inscrição do nome do autor foi irregular, haja vista que quando de sua inscrição o débito já se encontrava quitado, mantendo a ré os nomes dos autores nos órgãos restritivos de crédito por mais trinta dias, conforme comprovado às fls. 111/112.

Não resta dúvida que a inclusão indevida, bem como a permanência injustificada do apontamento enseja dor, vexame, constrangimentos, notadamente quando restringe o crédito do consumidor.

Sobre a questão a jurisprudência pacificou o entendimento de que: *A inclusão do nome de alguém no depreciativo rol de clientes negativos, notadamente se injustificada, causa-lhe indiscutível dano moral, com inevitável reflexo de ordem patrimonial passível de indenização (RT 592/186).*

Assim, a permanência injustificada do nome do autor em órgão de proteção ao crédito caracteriza lesão, porquanto constitui dever da ré que procedeu à inscrição providenciar a exclusão do registro após o pagamento do débito, independentemente do pedido da parte interessada.

A este respeito, confira-se:

"DIREITO DO CONSUMIDOR. OPERADORA DE LONGA DISTÂNCIA QUE SE FIA NO CADASTRO REALIZADO POR OPERADORA LOCAL. CONTRATAÇÃO MEDIANTE FRAUDE. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃO DE CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL CONFIGURADO. 1. O caso sub judice revela situação na qual a recorrente - sociedade empresária prestadora de serviços telefônicos de longa distância que desenvolve seu negócio em conjunto com operadoras locais - ordenou a inscrição indevida do nome do recorrido em órgão de cadastro de proteção de crédito, ante a clonagem da linha telefônica deste. 2. A jurisprudência desta Colenda Corte Superior reconhece a responsabilidade civil, em se tratando de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, de empresa prestadora de serviços telefônicos de longa distância, ainda que tal serviço seja prestado com auxílio ou em conjunto com operadora local integrante da cadeia de fornecimento. 3. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."

(STJ, 4ª Turma, AGA 201000580078, Rel. Min. Luis Felipe Salomão. DJE 10.11.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO S MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por dano s morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os

efeitos nocivos da negativação.

2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ.

3 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg nº 845.875/RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 10/03/2008, p. 82)

Prosseguindo, tem-se que a indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Assim, fixo a verba indenizatória por danos morais em **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**. O valor da indenização será corrigido monetariamente a partir da presente data e acrescido de juros de mora desde o evento danoso, qual seja o dia da inscrição do débito em 12/09/2009, em conformidade com as tabelas da Justiça Federal vigentes no momento da liquidação.

Nos termos da Súmula nº. 54, do E. STJ, "*os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.*"

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÓRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 3ª Turma, EDcl nos EDcl no REsp 998935/DF, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 04/03/2011).

Prosseguindo, sobre a indenização por danos morais devem incidir juros de mora calculados pela variação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outra forma de atualização, sob pena de bis in idem. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se manifestou a respeito do tema:

"CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO COM VÍTIMA FATAL. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATUALIZAÇÃO A PARTIR DA DATA DO ACÓRDÃO QUE FIXA, EM DEFINITIVO, O VALOR DO RESSARCIMENTO. JUROS MORATÓRIOS.

I. indenização ora fixada dentro dos parâmetros adotados por esta Corte.

II. Correção monetária que flui a partir da data em que estabelecido, em definitivo, o montante da indenização .

III. Juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do novo Código, quando, então, submeter-se-á à regra contida no art. 406 deste último diploma, a qual, de acordo com precedente da Corte Especial, corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa. Precedentes.

IV. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, parcialmente provido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 938.564, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJE 16.02.2011);

"RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO MÉDICO. PARTO. SEQÜELAS IRREVERSÍVEIS. PARAPLEGIA. INDENIZAÇÃO . (...)

7. Os juros moratórios, em caso de indenização por danos morais, são devidos à taxa de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, observando-se o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil/1916 até a entrada em vigor do Código Civil de 2002. 8. A partir da vigência do CC/2002, os juros moratórios submetem-se à regra contida no seu art. 406, segundo a qual, de acordo com precedente da Corte Especial (EREsp 727.842 / SP), corresponde à Taxa Selic, ressaltando-se a não-incidência de correção monetária desde então, pois já compõe a referida taxa. 8. A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do

arbitramento (Súmula 362/STJ). 9. Tendo sido prolatada a sentença após o advento do Código Civil de 2002, resta a correção monetária absorvida pela incidência da taxa Selic (EREsp 727.842/SP). 9. RECURSO ESPECIAL DO HOSPITAL SANTA TEREZINHA LTDA PARCIALMENTE PROVIDO. 10. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL DO AUTOR."
(STJ, 3ª Turma, REsp 933.067, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 17.12.2010).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reformar em parte a sentença e julgar o pedido inicial parcialmente procedente, condenando a CEF no pagamento de indenização por dano moral fixado em R\$ 5.000,00, com incidência de correção monetária e juros na forma descrita na fundamentação.

Vencida o autor em parte de seus pedidos fixo a sucumbência recíproca.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001572-82.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.001572-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IND/ E COM/ DE CALCADOS STATUS LTDA
ADVOGADO : SILVIO LUIZ COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação de sentença que julgou procedente Ação Ordinária ajuizada com o objetivo de anular decisão administrativa que negou à autora o pedido de repetição de indébito tributário referente ao recolhimento indevido de contribuição previdenciária sobre a remuneração percebida pelos segurados autônomos, empresários e administradores, conforme o estatuído pelo artigo 3º, da Lei nº 7.787/89 e, posteriormente, pelo artigo 22, da Lei nº 8.212/91, em sua redação original.

A r. sentença julgou o pedido inicial procedente, anulando a decisão administrativa proferida nos autos do processo administrativo n. 35390.002626/2006-92 e via de consequência condenando a União Federal a restituir à autora o valor de R\$ 177.315,17 (cento e setenta e sete mil, trezentos e quinze reais e dezessete centavos - atualizados até agosto de 2008), corrigido monetariamente e acrescido de juros de mora desde o trânsito em julgado, nos termos de art. 167 do Código Tributário Nacional. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado a causa.

A ré apelou, aduzindo que a autora estaria a ferir os limites do julgado no MS nº 96.1401182-3, que reconheceu a inconstitucionalidade da contribuição supra e autorizou a autora a compensar os valores indevidamente recolhidos e que ao optar pela repetição de indébito e não pela compensação como restou decidido no r. acórdão transitado em julgado, haveria modificação do pedido, o que não é permitido. Sustentou que mesmo tal fosse possível, ocorreu a prescrição do direito da autora ajuizar ação para alterar a forma do julgado, nos termos do Dec. Nº 20.910/32. Afirmou ainda não ser possível à autora realizar a restituição pretendida, pois existe crédito tributário a favor da União em valor superior ao pretendido. Subsidiariamente, requer a redução da condenação na verba honorária advocatícia.

Passo à análise nos termos do artigo 557 do CPC.

COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

A parte autora pode receber o respectivo crédito por meio de repetição em pecúnia, através de precatório regular,

ou mediante compensação, formas de execução do julgado quando procedente a ação de repetição de indébito. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, com o trânsito em julgado da ação de repetição de indébito, é facultado ao contribuinte manifestar interesse em receber seu crédito mediante compensação tributária ou por meio da restituição via precatório, mesmo na fase de execução, podendo ocorrer também o inverso. Tal decisão foi proferida em sede de Recursos Repetitivos, no regime do artigo 543-C do CPC: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. 1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki). 2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1114404 - RELATOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - PRIMEIRA SEÇÃO - DJE DATA:01/03/2010)*

A matéria já é, inclusive, objeto da Súmula 461 no STJ: "O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado".

Quanto à prescrição apontada pela União, o Mandado de Segurança nº 96.1401182-3 transitou em julgado em 13/11/2002. Em 28/09/2006, a autora formulou administrativamente o pedido de repetição de indébito, que lhe foi negado em 26/08/2008. Em 02/09/2008, a autora ajuizou a presente ação.

Assim, aplica-se à hipótese o artigo 169 do CTN.

Art. 169. Prescreve em dois anos a ação anulatória da decisão administrativa que denegar a restituição.

Parágrafo único. O prazo de prescrição é interrompido pelo início da ação judicial, recomeçando o seu curso, por metade, a partir da data da intimação validamente feita ao representante judicial da Fazenda Pública interessada.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DECISÃO ADMINISTRATIVA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ART. 169, CAPUT, DO CTN. PRAZO DE DOIS ANOS A CONTAR DA CIÊNCIA DA DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA DENEGATÓRIA. OMISSÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. 1. Tratando-se de ação anulatória da decisão administrativa que denegou a restituição do indébito tributário, o prazo prescricional é aquele disposto no art. 169, caput, do CTN, ou seja, 02 (dois) anos a contar da ciência do contribuinte sobre a decisão administrativa definitiva denegatória. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp 944.822/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 17.8.2009. 2. In casu, depreende-se dos autos que o contribuinte fora intimado da decisão administrativa definitiva denegatória em 23.9.2004, sendo a demanda ajuizada em 3.3.2006. Não há, portanto, prescrição a ser declarada. 3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para afastar a prescrição. (STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1035830 - RELATOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:08/10/2010)

No que toca à alegação de que não é possível à autora realizar a restituição pretendida, pois existe crédito tributário a favor da União em valor superior ao pleiteado, a ré não comprovou as alegações, limitando-se a juntar extratos (fls. 180/184) referentes a vários débitos, inclusive constando nos mesmos menção a parcelamentos, liquidações e suspensão de exigibilidade.

Na apelação, limitou-se a repetir as alegações da contestação, sem esclarecer a situação fiscal dos débitos, ou seja, se estavam com exigibilidade suspensa, seja por depósito judicial, pagamento ou inclusão em programa de parcelamento. Nos termos do artigo 333 do CPC, a União deveria comprovar as suas alegações, o que não fez. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Os honorários advocatícios são fixados pela apreciação equitativa do juiz, conforme determina o referido artigo.

Entretanto, a jurisprudência do STJ admite sua revisão quando o valor fixado destoaria da razoabilidade, revelando-se irrisório ou exagerado, o que se verifica no presente caso.

Embora arbitrada a verba honorária em 10% do valor da causa, verifica-se que a demanda não encontrou dificuldades para análise, até porque dispensada a produção de provas testemunhais e periciais. Assim, dada a pouca complexidade da demanda, o resultado da aplicação de 10% sobre o valor da causa (R\$ 177.315,77, em 02/09/2008) mostra-se incompatível, como dito, com a complexidade da demanda, de modo que com esteio em entendimento desta E. Turma e com fundamento no artigo 20, § 4º do CPC, reduzo -a para R\$ 3.000,00.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDUÇÃO VERBA HONORÁRIA. LEGITIMIDADE RECURSAL DOS ADVOGADOS QUE ATUARAM NO FEITO, MAS QUE ATUALMENTE NÃO FIGURAM COMO PATRONOS DA PARTE ANTE A REVOGAÇÃO DO MANDATO. SINGELEZA DA MATÉRIA QUE NÃO RECOMENDA TOMAR COMO BASE DE CÁLCULO DOS honorários O VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDA AOS EMBARGOS E SEUS APENSOS. DECLARATÓRIOS CONHECIDOS E PROVIDOS SEM MUDANÇA DE RESULTADO. 1. Embargos declaratórios opostos contra acórdão que, em sede de embargos à execução fiscal, deu parcial provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social e à remessa oficial apenas para reduzir a verba honorária, então fixada em 10% do valor da causa (e apensos), para R\$ 3.000,00. 2. Reconhecida a legitimidade recursal da parte embargante, na qualidade de terceiro prejudicado, na medida em que o acórdão embargado decidiu sobre a verba honorária de sucumbência cabível aos advogados da autora, reduzindo-a para R\$ 3.000,00. Embora não sendo parte no processo e não figurando atualmente como advogados da autora/apelada, os advogados do escritório ora embargante atuaram no feito até recentemente, subscrevendo inclusive as contrarrazões de apelação. 3. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. 4. Contradição reconhecida uma vez que constou do voto o acerto da fixação da verba honorária em 10% sobre o valor da causa, mas que seria de melhor justiça fixá-la em R\$ 3.000,00. 5. Na verdade o relator pretendia dizer que em regra é correta a fixação da honorária em casos semelhantes no percentual mínimo, mas que na singularidade posta no processo - que em razão do apensamento dos executivos possibilitou a concentração da defesa em apenas um dos embargos - a singeleza da matéria tratada não recomendava que a base de cálculo dos honorários fosse o valor da somas das execuções que supera R\$ 40.000.000,00, sendo certo que o entendimento da 1ª Turma em situações que tais é no sentido da redução da honorária para R\$ 3.000,00 (três mil reais). Ainda, sobreleva a circunstância de que se trata de causa em que não houve condenação, sendo vencida a Fazenda Pública (artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil). 6. Embargos de Declaração conhecidos e providos, sem mudança de resultado. (TRF3 - APELREE 200303990020938 - PRIMEIRA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - DJF3 CJI DATA:23/07/2010 PÁGINA: 121)

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL, apenas para reduzir a verba honorária advocatícia.**

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001592-73.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001592-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JESIEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO DE PAULA SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00015927320124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 85/89, que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$18.914,51, resultante do inadimplemento dos Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa e ao Contrato de Crédito Rotativo, firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitória (fls.42/51) nos quais a parte ré aduziu, preliminarmente, a necessidade da concessão de justiça gratuita, da inversão do ônus da prova e do chamamento de sua esposa ao processo. No mérito, entendeu que os contratos firmados não respeitaram os princípios da boa-fé, além de ter ocorrido a situação de lesão no caso concreto, requereu também, a observância das disposições do Código de Defesa do Consumidor, o reconhecimento da ilegalidade da taxa de juros aplicada e a nulidade das cláusulas que estipulam, em caso de execução da dívida, a pena convencional de 2% sobre o débito, bem como a verba honorária em 20% da dívida.

Subsidiariamente, requer seja o saldo devedor refinanciado de forma que o valor da parcela não ultrapasse 20% do salário líquido recebido pelo réu.

Impugnação da autora às fls. 69/74.

O MM. Juízo "*a quo*" rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial, consistente nos Contratos de Adesão ao Crédito Direto Caixa e ao Crédito Rotativo, acompanhados dos demonstrativos de débito, no valor de R\$18.914,51 (dezoito mil novecentos e quatorze reais e cinquenta e um centavos). Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 05% sobre o valor da condenação, suspendendo, contudo, a imposição, tendo em vista que o réu é beneficiário da justiça gratuita.

Inconformado, apelou o réu/embargante às fls.110/120, aduzindo, **no mérito** , que os princípios da boa-fé e da manutenção do equilíbrio contratual não foram respeitados, além da situação de lesão ocorrida no caso concreto. Sustenta, ainda, a possibilidade de revisão das taxas de juros e encargos incidentes sobre o débito, com base no Código de Defesa do Consumidor.

Subsidiariamente, requer seja o saldo devedor refinanciado de forma que o valor da parcela não ultrapasse 20% do salário líquido recebido pelo réu.

Com contrarrazões (fls.122/125), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

Os contratos bancários são submetidos à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90 e Súmula nº 297 do STJ que dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

Contudo, não restou demonstrada a alegada onerosidade excessiva que justifique, de plano, a declaração de nulidade de cláusulas contratuais.

LESÃO.

O Art. 157 do Código Civil prevê, "*in verbis*".

"Art. 157. Ocorre a lesão quando uma pessoa, sob premente necessidade, ou por inexperiência, se obriga a prestação manifestamente desproporcional ao valor da prestação oposta.

§1º Aprecia-se a desproporção das prestações segundo os valores vigentes ao tempo em que foi celebrado o negócio jurídico.

§2º Não se decretará a anulação do negócio, se for oferecido suplemento suficiente, ou se a parte favorecida concordar com a redução do proveito."

Na obra Direito Civil Brasileiro volume 1, Carlos Roberto Gonçalves conceitua o que é lesão:

"lesão é, assim, o prejuízo resultante da enorme desproporção existente entre as prestações de um contrato, no momento de sua celebração, determinada pela premente necessidade ou inexperiência de uma das partes. Não se contenta o dispositivo com qualquer desproporção: há de ser manifesta".

Na mesma obra, o autor define quais são os elementos da lesão:

"o objetivo, consistente na manifesta desproporção entre as prestações recíprocas, geradoras de lucro exagerado; e o subjetivo, caracterizado pela "inexperiência" ou "premente necessidade" do lesado."

Baseando-se no texto Legal e na Doutrina, e tendo em vista o caso em questão, não restam dúvidas sobre a idoneidade do contrato, afastando qualquer possibilidade de Lesão. Isto porque o apelante não demonstrou o elemento subjetivo da lesão, vale dizer, sua inexperiência ou premente necessidade. Por outro lado, não há

manifesta desproporcionalidade entre as prestações do contrato.
Assim de rigor afastar a preliminar de nulidade do negócio jurídico por lesão.

JUROS

No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 19/08/2010 (fls. 06/10), ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual (Parágrafo Único da Cláusula Quarta).

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM JUROS MORATÓRIOS E MULTA MORATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a Eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual.

(...)"

(AgRg nº REsp 889175/RS, 4ª Turma, Min. Helio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, p. 215.)

Ressalte-se que, após a edição da Lei nº 4.595/64, as limitações fixadas pelo Decreto 22.626/33 não se aplicam aos contratos bancários.

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

"As disposições do Decreto 22.626/1993 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o sistema financeiro nacional."

No mais, em relação à limitação dos juros em 12% ao ano, como previsto originariamente no artigo 192, parágrafo 3º, da Constituição Federal não foi considerada auto-aplicável pelo Excelso Pretório e, por meio da Emenda Constitucional nº 40/2003, foi revogada. Tal questão encontra-se cristalizada nas Súmulas nºs 596 e 648, do próprio Supremo Tribunal Federal, conforme se vê da transcrição a seguir:

"Súmula 596. As disposições do decreto 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."

"Súmula 648. A norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar."

Destaco, ainda, que o Excelso Pretório editou a **Súmula Vinculante nº 07**, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

Verifica-se, ainda, a inaplicabilidade do disposto no artigo 406 do Código Civil, pois só há incidência deste dispositivo legal quando não há pactuação dos juros, o que não é o caso dos autos.

Comissão de Permanência

A comissão de permanência tem por finalidade a atualização e remuneração do capital na hipótese de inadimplemento, encontrando previsão legal na Resolução nº 1.129/86 do Banco Central do Brasil, *in verbis*:

"I- Facultar aos bancos comerciais, bancos de desenvolvimento, bancos de investimento, caixas econômicas, cooperativas de crédito, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de arrendamento mercantil cobrar de seus devedores por dia de atraso no pagamento ou na liquidação de seus débitos, além de juros de mora na forma da legislação em vigor, "comissão de permanência", que será calculada às mesmas taxas pactuadas no contrato original ou à taxa de mercado do dia do pagamento."

Ainda, sobre a legalidade da comissão de permanência, foi editada a Súmula nº 294 do Superior Tribunal de Justiça, dispondo: "Não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa de contrato."

Desta forma, a cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida.

No caso dos autos, os contratos não foram trazidos à colação pela Caixa Econômica Federal em sua integralidade, de forma que não é possível verificar a existência de previsão contratual para a cobrança da comissão de permanência.

Assim, deve ser reconhecida a impossibilidade de cobrança, pela instituição financeira, do referido encargo após o inadimplemento.

Neste sentido, colaciono os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO - JUROS REMUNERATÓRIOS LIMITADOS À TAXA MÉDIA DE MERCADO - ENTENDIMENTO QUE SE COADUNA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL E COMISSÃO DE PERMANÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREVISÃO EXPRESSA - COMPROVAÇÃO DA PACTUAÇÃO - INEXISTÊNCIA - COBRANÇA - IMPOSSIBILIDADE - REPETIÇÃO DO INDÉBITO - POSSIBILIDADE - PROVA DO ERRO - DESNECESSIDADE - COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - RECURSO IMPROVIDO."

(STJ, 3ª Turma, AGREsp 1.251.799, Rel. Min. Massami Uyeda, DJE 28.06.2011);

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. SÚMULA 07/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07 STJ. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Com relação à cobrança da comissão de permanência, segundo dispõe o Enunciado da Súmula 294, "não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato". Inadmissível, todavia, sua cumulação com juros remuneratórios, correção monetária e/ou juros e multa moratórios, conforme já decidiu a em. Ministra Nancy Andrighi, no AgRg no Resp 706.368, publicado no DJ 08.08.2005. No particular, entretanto, o Tribunal de origem consignou textualmente a falta de previsão contratual do encargo, de modo que, rever tais conclusões, implicaria a incursão no acervo fático-probatório dos autos, medida vedada pelos enunciados 5 e 7 da Súmula desta Corte. 2. Com a edição da MP nº 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001, a eg. Segunda Seção deste Tribunal passou a admitir a capitalização mensal nos contratos firmados posteriormente à sua entrada em vigor, desde que houvesse previsão contratual. Contudo, as instâncias ordinárias não se manifestaram acerca da pactuação da capitalização de juros, nem, tampouco, da data em que foi celebrado o contrato, o que impossibilita, nesta esfera recursal extraordinária a verificação de tais requisitos, sob pena de afrontar o disposto nos enunciados nºs 5 e 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 4ª Truma, AGREsp 979.657, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 17.12.2007, p. 216).

MULTA

In casu, impertinente a insurgência da apelante quanto à previsão contratual da multa, posto que a Caixa Econômica Federal não incluiu este encargo nos demonstrativos de débito acolhidos pelo MM. Juiz de primeiro grau.

Quanto ao pedido subsidiário de que a parcela não ultrapasse 20% do salário do apelante, não há previsão contratual nem Legal para tal deferimento.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo Art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, apenas para declarar a ilegalidade da cobrança da comissão de permanência, por ausência de previsão contratual, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004887-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EGLE ENIANDRA LAPREZA e outro
AGRAVADO : FERNANDO LUIZ PELEGATTI
ADVOGADO : MARCELO CHAMBO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00113524620034036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, tirado pela Caixa Econômica Federal contra a decisão reproduzida às fls. 139/140, pela qual o Juízo *a quo*, na fase de cumprimento de sentença, rejeitou a impugnação da ora agravante, por reputar devido o valor total da multa diária aplicada pelo descumprimento da tutela específica entre o período de 03/03/2004 e 09/11/2005.

Em suas razões de recurso, a Caixa sustenta que as *astreintes* não são devidas, pois a multa diária não foi confirmada na sentença, bem como que cumpriu a determinação judicial tempestivamente, sob fundamento de que o último protesto baixado (fl. 192 dos originais) não estaria englobado na tutela concedida.

Aduz, ainda, a inexistência de prejuízo ao agravado em face da manutenção das anotações negativas nos cadastros de proteção ao crédito, em razão da existência de outros apontamentos à época.

Subsidiariamente, pugna pela redução do total devido para o limite da condenação por danos morais, em R\$20.000,00.

Às fls. 145/146 foi determinada a intimação da agravante para que instrísse o recurso com documentos indispensáveis à compreensão da controvérsia (fls. 121/122 e 157/162 dos autos originais), em consonância com o entendimento consolidado pelo STJ no julgamento do REsp 1.102.467/RJ, submetido ao regime dos recursos repetitivos.

Transcorrido *in albis* o prazo para regularização do instrumento, tornaram os autos conclusos.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso não merece ser conhecido.

Inicialmente, nos termos do art. 525 do Código de Processo Civil, o agravo de instrumento deve ser instruído, obrigatoriamente, com as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; e, facultativamente, com outras peças que o recorrente reputar úteis à compreensão da controvérsia.

Comentando a hipótese, o E. Theotonio Negrão explica:

"É ônus do agravante a formação do instrumento. Estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento (art. 557, CPC), descabida diligência para anexação de alguma de tais peças (1ª conclusão do CETARS)."

(Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 35ª ed., 2003, SP, Malheiros, nota 1a do art. 525, p. 704).

E, na hipótese, verifico que a controvérsia posta a deslinde demanda a apreciação de peças da ação principal, cujas cópias não instruíram o presente agravo.

Senão vejamos.

O instrumento não foi instruído com os documentos de fls. 157/162, que demonstrariam o cumprimento tardio pela agravante da obrigação de fazer imposta, nos termos da decisão agravada, nem com as cópias das fls. 121/122 dos originais, que reputo úteis ao deslinde da causa, considerando a controvérsia entre as partes sobre o efetivo cumprimento da obrigação de fazer imposta liminarmente à Caixa já naquele momento.

No entanto, apesar de intimada regularmente, a Caixa deixou de juntar aos autos as cópias indicadas na decisão interlocutória de fls. 145/146, razão pela qual o recurso é inadmissível.

Confira-se, a propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ICMS. AUSÊNCIA DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO DAS CUSTAS JUDICIAIS ATINENTES AO RECURSO ESPECIAL. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que não conheceu do agravo de instrumento ante a ausência de comprovação do pagamento das custas judiciais atinentes ao recurso especial.

[...]

4. A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, previstas no art. 544, § 1º, do CPC, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso. 5. Agravo regimental não provido." (STJ, 1ª Turma, AGA 1.319.821, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 10.02.2011);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. FORMAÇÃO DEFICIENTE DO RECURSO DE AGRAVO. AUSÊNCIA DO TRASLADO DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO

DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ÔNUS DO AGRAVANTE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É ônus da parte instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua formação, perante o Tribunal de origem. 2. O agravo será instruído com todas as peças que dele devem constar obrigatoriamente e todas as indispensáveis à compreensão da controvérsia, cuja falta impede o julgamento do recurso (Código de Processo Civil, artigo 544, parágrafo 1º).

[...]

5. Agravo regimental improvido." (STJ, 1ª Turma, AGA1.196.428, Rel. Min. HamiltonCarvalho, DJE 02.12.2009)- grifei.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 525, I, 527, I, e 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ausência de requisitos de admissibilidade.

P. I. Oportunamente, tornem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008485-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008485-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ENEIDA CONCEICAO GONCALVES PIMENTA
ADVOGADO : ALEXANDRE NOGUEIRA DE CAMARGO SATYRO e outro
AGRAVADO : JOAQUIM CONSTANTINO NETO e outros
: HENRIQUE CONSTANTINO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADO : VIACAO SANTA CATARINA LTDA e outro
: SANTINENSE INTERPRISE INC S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00124258220054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 200561050124250, em trâmite perante a 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de Campinas (SP), que apesar de manter o bloqueio das cotas do fundo de investimento penhoradas, determinou que não fosse efetuado o seu resgate e a consequente transferência dos valores para depósito em Juízo.

Pugnando pela reforma da decisão, alega, em síntese, que:

a) demonstra-se necessário o imediato resgate das cotas do fundo de investimento penhoradas, efetuando-se o depósito judicial de tais valores, na medida em que o simples bloqueio das cotas não apresenta a liquidez necessária exigida para garantir a execução fiscal;

b) o Fundo de Investimento Volutto, como detentor de 100 % (cem por cento) das ações ordinárias da empresa área Gol Linhas Aéreas, apresenta um risco concreto de esvaziamento, tendo em vista que acumula anos sucessivos de prejuízos da companhia aérea que controla, reduzindo nesse período o patrimônio líquido do fundo para menos da metade, o que confirma a urgência da realização do depósito do numerário correspondente às cotas penhoradas.

É o relatório.

Passo à análise do pedido de antecipação da tutela recursal.

Trata-se de execução fiscal em que os coexecutados ofereceram cotas do Fundo de Investimento em Participações Volutto para a garantia da execução. A recorrente aceitou o bem ofertado e sustentou a necessidade do resgate das cotas do fundo equivalentes à quantia do débito exequendo.

Por meio da decisão de folha 489, restou determinado o bloqueio e o resgate das cotas de titularidade dos coexecutados até o montante do débito em execução, com o depósito dos valores em Juízo.

Todavia, após pedido de reconsideração formulado pelos recorridos, embasando-se em decisão proferida em caso idêntico, o MM. Juízo *a quo*, assim decidiu: "(...) o bloqueio e a subsequente penhora, devidamente formalizada (assumindo, a administradora do fundo, o encargo de depositária das quotas penhoradas), são suficientes para garantir o direito do credor, acarretando menor onerosidade ao devedor. Tal como a penhora de bem móvel ou imóvel não implica sua imediata alienação, mas apenas impede o titular do domínio exercer o direito de dispor do bem, assim também a penhora de crédito deverá se restringir à vedação do direito de disposição deste. Ademais, consoante se vê pelo Comunicado do Acionista Controlador de 19/09/2007, juntado pela exequente, o Fundo em referência é o acionista controlador da empresa GOL LINHAS AÉREAS INTELIGENTES S/A, que se constitui numa das maiores empresas de transportes aéreos do país, circunstância que revela ser muito improvável eventual insolvência do Fundo durante a tramitação deste processo(...)"

Assim, visualiza-se que a questão em debate está relacionada à possibilidade da penhora das cotas de fundo de investimento, sem a necessidade de seu resgate para depósito em Juízo.

Nos termos do artigo 655 do Código de Processo Civil e do artigo 11 da Lei de Execução Fiscal, a penhora observará, preferencialmente, a ordem neles estabelecidas, na qual figura, em primeiro lugar, "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (inciso I).

No entanto, as cotas de fundo de investimento não podem ser equiparadas com o dinheiro em espécie ou aplicação em instituição financeira, principalmente em razão da ausência da certeza e da liquidez que lhe são peculiares. Por mais que em determinado momento representem um valor financeiro para os seus titulares, é da essência das cotas de fundo de investimento a sua instabilidade, por estarem vinculadas a fatos futuros, de ordem externa, que fogem do controle dos próprios administradores dos fundos, podendo acarretar tanto a majoração como a redução de seus valores financeiros. Nessa mesma ótica, recentemente decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. OFERECIMENTO À PENHORA DE COTAS DE FUNDO DE INVESTIMENTO. PRETENSÃO DE EQUIPARAÇÃO À DINHEIRO.

IMPOSSIBILIDADE. CONDOMÍNIO DE RECURSOS FINANCEIROS SUJEITOS ÀS VARIAÇÕES DE MERCADO. INCERTEZA QUANTO AO MONTANTE A SER EVENTUALMENTE LIQUIDADO.

1. Recurso especial no qual se discute a possibilidade de, em execução fiscal, se equiparar cotas de fundo de investimento ao dinheiro em aplicação em instituição financeira (art. 655, inciso I, do CPC).

2. A expressão "dinheiro em aplicação financeira" não equivale ao valor financeiro correspondente às cotas de fundos de investimento.

3. Ao se proceder à penhora dinheiro em depósito ou em aplicação financeira, a constrição processual atinge numerário certo e líquido, que fica bloqueado ou depositado, à disposição do juízo da execução fiscal. Por sua vez, o valor financeiro referente a cotas de fundo de investimento não é certo e pode não ser líquido, a depender de fatos futuros que não podem ser previstos pela parte exequente, ou pela executada ou pelo juízo da

execução.

4. Nessa linha, na eventualidade de conversão das cotas em dinheiro, existe a possibilidade de a Fazenda exequente ter que proceder a eventual reforço da penhora, além de ter que discutir possíveis controvérsias a respeito da remuneração do capital, uma vez que somente o depósito em dinheiro é que faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e pelos juros de mora (§ 4º do art. 9º da LEF).

5. Conclui-se, portanto, pela impossibilidade jurídica de se equiparar as cotas de fundos de investimento a "dinheiro em aplicação financeira", embora os fundos de investimento sejam uma espécie de aplicação financeira. Não há, pois, violação do art. 655, inciso I, do CPC.

6. A tese relativa à observância do princípio da menor onerosidade não pode ser apreciada em sede de recurso especial, à luz do entendimento contido na Súmula n. 7 do STJ. Nesse sentido: AgRg no AREsp 66.122/PR, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 15/10/2012; AgRg no AREsp 205.217/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 04/09/2012.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1346362/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2012, DJe 07/12/2012)"

Portanto, a aceitação das cotas do fundo de investimento sem que seja realizado o seu resgate para a conta judicial não atende aos objetivos do instituto da penhora, cuja finalidade é a garantia do Juízo. O simples bloqueio das cotas não garante que futuramente o mesmo numerário integrará o patrimônio do Fundo e será suficiente para a cobertura do valor executado.

Outrossim, em análise da decisão recorrida, verifico que, para limitar a penhora ao bloqueio das cotas do fundo, foram utilizados argumentos acerca da boa saúde financeira da empresa *GOL LINHAS AÉREAS INTELIGENTES S/A*, com base em *Comunicado do Acionista Controlador de 19/09/2007*, justificando que por se tratar de uma das maiores empresas de transportes aéreos do país seria muito improvável eventual insolvência do Fundo durante o trâmite deste processo.

Todavia, o atual cenário da empresa aérea vem sofrendo severas modificações ao longo dos últimos anos. Como amplamente noticiado na imprensa e inclusive pode ser constatado pelos documentos trazidos aos autos pela recorrente às fls. 551/571, a GOL acumula prejuízos anuais sucessivos, buscando medidas de austeridade como corte de custos, demissão de funcionários, e até a redução da capacidade doméstica de 8% a 10%. Para o ano passado, de 2012, a GOL anunciou um prejuízo de R\$ 1,5 bilhão, quando se verificou um crescimento do *déficit* de aproximados 150 % em relação ao ano anterior.

Logo, o quadro atual da empresa aérea, cuja a totalidade das ações ordinárias são titularizadas pelo fundo de investimentos penhorado, já não se apresenta da mesma forma como anteriormente. Em razão disso, pode-se apurar uma diminuição considerável no patrimônio líquido do Fundo de Investimento penhorado, o FIP Volutto. Comparando o primeiro trimestre dos anos de 2011 a 2013, observa-se que o patrimônio líquido do fundo diminuiu, respectivamente, de mais de 2 bilhões de reais, para 1,6 bilhões de reais, para em torno de 900 milhões de reais.

Assim, por todos os elementos que se analise, visualiza-se que não há qualquer segurança de que apenas o bloqueio das cotas do fundo de investimento penhorado seja suficiente para garantir a dívida fiscal cobrada. Para tanto, os valores devem ser efetivamente transferido para a conta deste Juízo.

Por esses fundamentos, **defiro o efeito suspensivo** para que seja realizado o resgate das cotas do Fundo de Investimento Volluto, no montante suficiente para a garantia do valor executado, efetuando-se o depósito em Juízo dos valores mencionados.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2013.03.00.008901-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CARLOS ANDRE BONETTI DIAS
ADVOGADO : PEDRO RICCIARDI FILHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174513220124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, tirado por Carlos André Bonetti Dias contra a decisão reproduzida às fls. 118/119, pela qual o Juízo *a quo*, em sede de audiência preliminar (art. 331 do CPC), fixou os pontos controvertidos da lide, rejeitou as preliminares de inépcia da inicial e de litisconsórcio passivo necessário aduzidas pela Caixa Econômica Federal e indeferiu a produção de prova pericial requerida pelo ora agravante, por entender que os documentos trazidos aos autos seriam suficientes para formação de seu convencimento.

O recorrente pretende a reforma da decisão quanto ao último tópico, sustentando que a prova pericial seria indispensável à solução do conflito, bem assim que seu indeferimento importaria em "negativa do contraditório do devido processo legal" e cerceamento de defesa.

É o relatório.

DECIDO.

Discute-se, na ação subjacente, a cobrança de valores lançados nas faturas de cartão de crédito fornecido ao autor pela Caixa Econômica Federal.

A parte requerente aduz, em síntese, que não efetuou as referidas compras, enquanto a Caixa pretende provar o contrário, mediante a petição de fls. 70/79 com os documentos que a instruíram (fls. 80/99).

Após terem sido impugnados os documentos pelo demandante, que requereu a produção de prova pericial, o Juízo *a quo* determinou a intimação do autor para que indicasse a pertinência da produção da prova técnica (fl. 104).

Por meio da petição de fls. 105/107, sustentou o requerente que as planilhas seriam unilaterais e de difícil compreensão, não podendo, assim, dispensar a análise do *expert* do Juízo.

A decisão agravada, no entanto, não merece reforma.

Com efeito, a produção de prova pericial não se mostra pertinente.

Isto porque a matéria que o demandante pretende demonstrar mediante a prova técnica, conquanto fática, não se insere no escopo da perícia contábil: a realização ou não, pelo requerente, das compras impugnadas.

Não se discute se os encargos pactuados foram indevidamente aplicados, o que poderia, em tese, ensejar a necessidade da prova em tela.

Este é o teor do inciso I do parágrafo único do art. 420 do CPC, que determina o indeferimento da perícia, pelo Juiz, quando a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico:

"Art.420.A prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação.

Parágrafo único.O juiz indeferirá a perícia quando:

I-a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico;

II-for desnecessária em vista de outras provas produzidas;

III-a verificação for impraticável."

Nesse sentido, a jurisprudência.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECEDENTES. 1. Hipótese em que se analisa o indeferimento de prova pericial requerida pela autora. O Tribunal de origem desatendeu o pedido, "por considerar suficientes as provas juntadas aos autos" (fl. 145). 2. Entendendo o julgador que há elementos suficientes para o julgamento da lide, em razão das provas já produzidas no processo, não há falar em cerceamento de defesa, pelo indeferimento da produção de prova pericial, a teor do art. 420, parágrafo único, do CPC. Dentre os precedentes mais recentes: AgRg no Ag 1327593/RJ, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJe 9/5/2011. 3.

Agravo regimental não provido."

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1249443, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 01/07/2011);

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO PESSOA JURÍDICA. CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO, RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. ADMISSIBILIDADE. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CALCULADA COM BASE NA TAXA DE CDI. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO COM TAXA DE RENTABILIDADE, JUROS MORATÓRIOS, JUROS REMUNERATÓRIOS E MULTA. CAPITALIZAÇÃO DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LEGITIMIDADE. 1. É legítimo o indeferimento da prova pericial quando os elementos constantes dos autos permitem apreciar adequadamente o mérito da causa (artigo 420, parágrafo único, I e II, CPC). 2. Não constitui cerceamento de defesa o indeferimento de prova pericial desnecessária para a solução da controvérsia (art. 130, CPC). 3. Havendo previsão contratual, os acréscimos legítimos estipulados pelos contratantes devem incidir até a integral quitação da dívida, não havendo espaço para a incidência de normas legais supletivas da vontade das partes. 4. Tratando-se de contrato celebrado por instituição financeira, não incide o limite percentual máximo de 12% ao ano (Súmulas 596 e 648/STF). 5. "Nos contratos firmados posteriormente à edição da MP 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), admite-se a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente pactuada" (STJ). 6. É legítima a comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI. 7. A comissão de permanência calculada com base na taxa de CDI não pode ser cumulada com taxa de rentabilidade flutuante, juros remuneratórios, juros moratórios e correção monetária. 8. É legítima a capitalização mensal da comissão de permanência. 9. Agravo retido e apelações da autora e da CEF a que se nega provimento."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200638000385280, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Barbosa Maia, e-DJF1 08/02/2013, p. 1358).

Ademais, é dever do julgador de zelar pela célere resolução do conflito, indeferindo as provas desnecessárias, não havendo falar em cerceamento de defesa. Neste sentido:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. 1. Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, ou seja, cálculos aritméticos da certidão da dívida ativa, não há que se falar em necessidade de produção de perícia contábil. 2. Outrossim, sendo o próprio julgador o destinatário da prova, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo provas que se lhe afigurem descabidas. 3. Nos termos do artigo 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. 4. Além disso, o recorrente não fundamentou de forma precisa a indispensabilidade da produção da prova pericial requerida, limitando-se a afirmar, genericamente, que os valores podem não ser devidos e que podem estar errados, tendo em vista possíveis deduções e a aplicação do princípio da não-cumulatividade. 5. Agravo de instrumento não provido. Agravo regimental não conhecido."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, AG 200403000474890, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, j. 21.02.2008, DJ 05.03.2008, p. 358).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009376-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009376-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VERA LUCIA PUPO ROSA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013724120134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Vera Lucia Pupo Rosa em face da decisão reproduzida na fl. 84, em que o Juiz Federal da 5ª Vara de São Paulo/SP indeferiu pedido de assistência judiciária formulado pelos ora agravantes nos autos de ação de revisão da relação contratual de mútuo vinculado ao Sistema Financiamento da Habitação.

O MM. Juiz *a quo* a principio, em face dos elementos constantes dos autos consubstanciados no valor do financiamento e da renda declarada pela agravante quando da elaboração do contrato, manifestou-se no sentido de que os mesmos seriam suficientes para o indeferimento do pedido de concessão do benefício da justiça gratuita. Entretanto, com vistas a evitar eventual decisão injusta possibilitou à parte a comprovação documental de sua condição de hipossuficiente.

A agravante juntou aos autos cópia de sua declaração de ajuste anual do exercício de 2012 que ensejou a prolação da decisão agravada cujos principais trechos transcrevo:

"Os documentos apresentados pela autora às fls. 45/59 somente vieram a corroborar o entendimento exarado no despacho de fl. 39/40, eis que a autora não demonstra a sua condição de hipossuficiente."

Sustenta o agravante que a simples afirmação de que não pode arcar com as despesas processuais seria suficiente para concessão do benefício pretendido.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 1.060/50, que estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício. Contudo, o mesmo dispositivo em seu parágrafo primeiro reconhece que a referida presunção de pobreza admite prova em contrário, podendo ser indeferido o benefício, desde que fundamentadamente.

Os documentos apresentados atestam que a agravante, qualificada como funcionária pública aposentada, auferiu rendimento tributáveis no ano de 2011 na cifra de R\$106.030,52, sem contudo demonstrar qualquer alteração hábil a infirmar a decisão agravada, sendo na espécie descabida a concessão do benefício da justiça gratuita:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA NOS AUTOS QUE INDICAM CONDIÇÕES DO REQUERENTE SUPOSTAR OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família", no entanto é facultado ao juiz indeferir o pedido, quando houver, nos autos, elementos de prova que indiquem ter o requerente condições de suportar os ônus da sucumbência.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, AG 200403000509910/MS, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Johonsom Di Salvo, DJ 23/08/2005, p. 322)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO -PROCESSUAL CIVIL- INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA.

I - Pode o Juiz indeferir o pedido de assistência judiciária gratuita quando houver nos autos prova que indique ser o requerente capaz de suportar os ônus da sucumbência, apesar da Lei nº 1.060/50 estabelecer que para a concessão da gratuidade da justiça basta a afirmação da parte de não possuir condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Agravo de Instrumento improvido."

(TRF 2ª Região, AG 200402010042405/RJ, Terceira Turma, Rel. Des. Federal Tânia Heine, DJ 23/09/2004, p. 110)

"PROCESSUAL CIVIL AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. INDEFERIMENTO. FALTA DE PROVA DA HIPOSSUFICIÊNCIA.

1. Este Tribunal tem entendimento no sentido de que para o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, basta a declaração da parte de que não está em condições de arcar com as custas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Tal afirmação gera presunção relativa, que só se desfaz mediante prova inequívoca em sentido contrário.

2. Nos termos do caput do art. 5º da Lei n. 1.060/50, o juiz pode indeferir o pedido, se tiver fundadas razões.

3. Correta a decisão agravada que indeferiu a gratuidade de justiça, vez que os benefícios recebidos pelos

autores são incompatíveis com o pedido de assistência judiciária gratuita.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 1ª Região, AG 200601000111519/DF, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Leomar Barros Amorim de Sousa, DJ 18/12/2006, p. 271)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008607-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008607-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BIOPLAST SERVICOS MEDICOS S/S LTDA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00018240920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de concessão de efeito suspensivo ativo, tirado por BIOPLAST SERVICOS MEDICOS S/S LTDA contra a decisão reproduzida às fls. 71/72, pela qual o Juízo *a quo* indeferiu a antecipação de tutela requerida pela ora agravante, sob o fundamento de que a utilização do sistema Price de amortização do saldo devedor não é ilegal, inexistindo fumaça do bom direito a amparar a pretensão da recorrente, bem como que o contrato cujas prestações se objetiva revisar se extinguiu em momento anterior ao ajuizamento da ação, não havendo falar em depósito das prestações vincendas.

A agravante pugna pela reforma da decisão, sustentando, em síntese, que a execução prevista no Decreto-Lei 70/66 é inconstitucional, bem como que a negativa da liminar pode redundar em danos irreparáveis à recorrente, na medida em que poderá ser privada de sua moradia.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O Código de Processo Civil, em seu artigo 524, inciso II, determina que o agravo de instrumento deverá conter os fundamentos de fato e de direito pelos quais se impugna a decisão interlocutória recorrida.

No caso em questão, a decisão impugnada rejeitou o pedido de antecipação da tutela jurisdicional formulado pela parte autora, em sede de ação de revisão de Cédula de Crédito Bancário, por não vislumbrar presente o requisito do *fumus boni juris*.

Contudo, em suas razões de recurso, a agravante pugnou pela reforma do *decisum* sustentando a inconstitucionalidade do procedimento de execução previsto no Decreto-Lei 70/66, bem como a ocorrência de irregularidades no cálculo das prestações com fulcro na legislação aplicável ao Sistema Financeiro da Habitação. Percebe-se, destarte, a incompatibilidade entre as razões apresentadas no recurso e os fundamentos da discussão instaurada no feito principal, que trata de eventual ilegalidade dos encargos incidentes sobre o empréstimo concedido pela Caixa em favor da parte autora, representado pela Cédula de Crédito Bancário reproduzida às fls. 37/46.

Além disso, considerando que o recurso visa modificar a decisão que, em tese, seria injusta ou ilegal, é imprescindível que a recorrente apresente, de forma expressa e coerente, os motivos pelos quais pretende a sua

reforma.

Neste sentido confira-se a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. CPC, ART. 514, II. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE.

1. A regularidade formal é requisito extrínseco de admissibilidade da apelação, impondo ao recorrente, em suas razões, que decline os fundamentos de fato e de direito pelos quais impugna a sentença recorrida.

2. Carece do referido requisito o apelo que, limitando-se a reproduzir ipsis litteris a petição inicial, não faz qualquer menção ao decidido na sentença, abstendo-se de impugnar o fundamento que embasou a improcedência do pedido.

3. Precedentes do STJ.

4. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 553.242/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T., julg.: 09.12.2003, DJ 09.02.2004 p. 133)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA INICIAL. COMODISMO INACEITÁVEL. PRECEDENTES.

1. Recurso Especial interposto contra v. Acórdão que considerou indispensável que na apelação sejam declinadas as razões pelas quais a sentença seria injusta ou ilegal.

2. O Código de Processo Civil (arts. 514 e 515) impõe às partes a observância da forma segundo a qual deve se revestir o recurso apelatório. Não é suficiente mera menção a qualquer peça anterior à sentença (petição inicial, contestação ou arrazoados), à guisa de fundamentos com os quais se almeja a reforma do decisório monocrático. À luz do ordenamento jurídico processual, tal atitude traduz-se em comodismo inaceitável, devendo ser afastado.

3. O apelante deve atacar, especificamente, os fundamentos da sentença que deseja rebater, mesmo que, no decorrer das razões, utilize-se, também, de argumentos já delineados em outras peças anteriores. No entanto, só os já desvendados anteriormente não são por demais suficientes, sendo necessário o ataque específico à sentença.

4. Procedendo dessa forma, o que o apelante submete ao julgamento do Tribunal é a própria petição inicial, desvirtuando a competência recursal originária do Tribunal.

5. Precedentes das 1ª, 2ª, 5ª e 6ª Turmas desta Corte Superior.

6. Recurso não provido."

(REsp 359.080/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11.12.2001, DJ 04.03.2002 p. 213)

Na espécie, o recurso não deve ser conhecido, visto conter razões dissociadas do teor da decisão interlocutória impugnada.

Posto isto, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível.

Int.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005039-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005039-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LEONCIO DE MORAIS JUNIOR e outro
: ALEXANDRE DE MORAIS
ADVOGADO : TALITA ORMELEZI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO DE MORAIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019404020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Leôncio de Moraes Junior e outro*, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação de nº 0001940-40.2012.403.6117, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Jaú - SP, que determinou o redirecionamento das execuções fiscais nº 199961170070484, 200261170004725, 200461170033060, 200661170007343, 199961170065099 e 199961170065105 em desfavor dos sucessores de Leôncio de Moraes, a título *causa mortis*, Carlos Alberto de Moraes, Alexandre de Moraes e Leôncio de Moraes Júnior.

Sustentam os agravantes, em síntese, que devem ser excluídos da execução fiscal, pois figuram como parte ilegítima para constar no polo passivo. Afirmam que somente poderiam responder pela dívida nos limites das forças da herança. Como não herdaram nenhum bem, mas apenas receberam um imóvel por doação, não podem responder pela dívida.

Solicitada a juntada da Certidão de Dívida Ativa, após a manifestação do recorrente acompanhada de documentos, os autos tornaram conclusos.

É o relatório.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de pedido de sucessão do sócio de empresa de responsabilidade limitada pelos seus herdeiros, a fim de que passem a constar no polo passivo da execução fiscal e, conseqüentemente, respondam pelo débito de dívida tributária.

Opondo-se a referido pleito de redirecionamento da execução fiscal, foram apresentadas exceções de pré-executividade pelos ora recorrentes, que foram rejeitadas pelo MM. Juízo a quo, que deferiu a sucessão processual.

Observo que o pedido de redirecionamento formulado pela União foi encartado em autos separado, caracterizado em primeiro grau como pedido de habilitação dos herdeiros e julgado formalmente como sentença, a que se deu provimento.

Não visualizo tal pedido como autônomo e compreendo que referida decisão seria normalmente objeto da execução fiscal em que se realiza a cobrança. Sendo assim, tendo em vista a natureza de decisão interlocutória, que pode ser incluída nas exceções previstas no artigo 522 do Código de Processo Civil, entendo correto o manejo do recurso de agravo de instrumento.

Passo ao exame do recurso.

Os recorrentes, no intuito de serem afastados do polo passivo, trazem a este Tribunal novamente as razões invocadas na exceção de pré-executividade.

É assente na jurisprudência o cabimento da exceção de pré-executividade, independentemente da interposição de embargos à execução e, portanto, sem a garantia do Juízo, quando as questões apresentadas nesta via de defesa possam ser conhecidas de ofício pelo julgador e não dependam de dilação probatória.

Tem-se, assim, que a finalidade precípua deste instituto processual é justamente facultar ao executado a oportunidade de apresentar defesa sem a exigência de colocar à disposição do credor seu patrimônio.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*" (Primeira Seção, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

In casu, discute-se sobre a legitimidade dos herdeiros para figurar no polo passivo, matéria que pode ser plenamente analisada em exceção de pré-executividade.

Embora a legitimidade não se reduza à discussão trazida no recurso, uma vez que a responsabilidade tributária exige requisitos próprios para a sua caracterização, nos presentes autos a controvérsia está centrada em se os recorrentes teriam herdado bens do "de cujus", quando deveriam ingressar no polo passivo para responder pela dívida até o limite da herança, ou se o imóvel em discussão teria sido doado aos recorrentes, inexistindo qualquer patrimônio que tenham sucedido, o que é suficiente a excluir os agravantes do polo passivo.

A doação do imóvel aos recorrentes ficou condicionada à transferência por meio de escritura pública, consoante revela o documento de folhas 45/47, o que inclusive foi homologado judicialmente no processo de separação judicial entre os cônjuges, posteriormente convertida em divórcio.

No entanto, não há nos autos prova de que essa doação tenha se efetivado, e assim, nesse caso, revestindo-se a forma pública como inerente à própria substância do ato de doação, sem referida prova, não há como se descartar que o imóvel tenha sido transferido aos agravantes por meio da sucessão, motivo pelo qual devem permanecer no polo passivo do executivo.

No mais, cabe registrar que, não se está a encerrar de modo definitivo tal questão, uma vez que eventuais arguições poderão ser manejadas por meio dos embargos à execução.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, cc art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004678-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004678-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A
: SANASA CAMPINAS
ADVOGADO : LUCIANO MARQUES FILIPPIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159226020124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SOCIEDADE DE ABASTECIMENTO DE AGUA E SANEAMENTO S/A - SANASA CAMPINAS, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado; auxílio-doença, referentemente aos primeiros quinze dias do afastamento do trabalhador e adicional de um terço de férias, mas determinou, nos termos do art. 7º, inciso III da Lei 12.016/09, a prestação de caução, consistente no depósito do valor integral das contribuições incidentes sobre tais verbas. A decisão agravada indeferiu o pedido de suspensão da exigibilidade da contribuição sobre as horas-extras.

A agravante sustenta que as verbas sobre as horas-extras têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária. Pede, ainda, não seja compelida à prestação de caução referentemente às verbas cuja inexigibilidade foi reconhecida.

Deferi parcialmente o efeito suspensivo.

Seguiu-se comunicação (fls. 202/209) da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007776-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007776-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : VIKSTAR CONTACT CENTER S/A
ADVOGADO : EDUARDO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048713320134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar, em sede de Mandado de Segurança impetrado com o objetivo de suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pagas pela impetrante a título de férias e 1/3 sobre férias, os 15 dias anteriores a concessão do auxílio doença/auxílio acidente e salário maternidade.

A r. decisão agravada afastou a incidência da contribuição sobre as verbas pagas pela impetrante a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença e o auxílio-acidente.

A agravante sustenta que as verbas pagas sobre as férias gozadas e o salário-maternidade não têm natureza salarial, logo não deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

As férias, quando gozadas, têm natureza salarial e sobre elas incide a contribuição previdenciária. Tal entendimento foi acolhido no âmbito da Primeira Turma desta Corte:

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM.

(...)

2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.

(...)

7. *Apelação parcialmente provida.*

(AMS 2006.61.00.023473-7, Rel. *Johonsom Di Salvo*, j. 21/10/2008, DJF3 10/11/2008)

Assim também no STJ:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA.

(...)

4. *O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes.*

5. *Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09).*

Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(AgRg nos EDcl no REsp 1095831/PR, Rel. *Ministro HUMBERTO MARTINS*, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

SALÁRIO-MATERNIDADE

O salário maternidade tem natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária, consoante o artigo 7º, XVIII da CF/88 e do artigo 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. (REsp 1098102/SC, Rel. *Ministro BENEDITO GONÇALVES*, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2009, DJe 17/06/2009).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035844-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SERMA ASSOC USUARIOS EQUIP PROC DADOS E SERV CORRELATOS
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00094729820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal em face da decisão proferida em sede de execução fiscal que, acolheu a garantia ofertada pela empresa executada, qual seja, carta de fiança bancária e determinou o cancelamento da penhora no rosto dos autos que recaiu no Mandado de Segurança n.º 0043568-03.1988.403.6100, em trâmite perante na 6.ª Vara Federal Cível de São Paulo.

Em suas razões recursais, a União Federal informa que, no caso vertente, o juízo originário determinou no dia 12/08/2011 penhora no rosto dos autos do mandado de segurança acima mencionado, tendo a agravada apresentado como garantia carta de fiança bancária apenas no dia 31/08/2011. Sustenta que, o juiz *a quo* deixou de observar o art. 3.º da Portaria PGFN 644/2009, segundo o qual, para que a fiança bancária seja aceita como garantia na execução fiscal, é necessário que a mesma seja apresentada antes do depósito ou decisão judicial que determine a penhora de dinheiro.

Em sede de juízo de prelibação decido.

De acordo com o disposto no art. 9.º, II, da Lei n.º 6.830/80, o executado pode oferecer fiança bancária em garantia da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na CDA.

Entretanto, a idoneidade da carta de fiança deve ser examinada no caso concreto, levando-se em conta alguns aspectos como limitação de tempo da garantia, suficiência do valor afiançado e correção monetária, bem como atendendo o que determinam as Portarias PGFN 644/2009 e 1378/2009, resguardando, assim, o crédito da Fazenda Pública.

Do exame da documentação trazida aos autos, constata-se que foi proferido despacho nos autos da ação fiscal originária, determinando a penhora no rosto dos autos do Mandado de Segurança n.º 0043568-03.1988.403.6100, em tramite na 6.ª Vara Cível Federal de São Paulo, em data anterior a apresentação da carta de fiança pela executada, violando, a princípio, o disposto no art. 3.º da Portaria PGFN 644/2009.

Sendo assim, concedo a suspensividade postulada, sendo mantida a penhora no rosto do Mandado de Segurança n.º 0043568-03.1988.403.6100, em trâmite na 6.ª Vara Cível Federal de São Paulo.

Intime-se, a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil, a fim de que apresente contraminuta no prazo legal.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008575-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008575-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CLAUDIO JOSE DA SILVA e outros
: ANGELA NETA DE JESUS SILVA
: GABRIEL CLAYTON SILVA
ADVOGADO : JANETE BORGE LADISLAU e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PATRICIA GARCIA COELHO CATANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00016036220134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Claudio José da Silva e outros em face da decisão prolatada em autos de ação declaratória visando a revisão do contrato de mútuo firmado nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

É o relatório.

O agravo de instrumento não se limita às razões recursais, uma vez que há exigência legal no sentido de que o recurso em questão seja instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia (artigo 525, incisos I e II, Código de Processo Civil).

No caso dos autos, a agravante descumpriu essa determinação ao transmitir, via '*fac simile*', tão-somente a peça recursal. Portanto, ocorreu a preclusão consumativa, já que a juntada posterior das peças processuais não elide a formação deficiente.

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE. LEI 9.800/1.999. FALTA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. As petições transmitidas por fax devem atender as exigências da legislação processual (art. 1º da Resolução 179 de 26.07.99 do STF).

2. Consectariamente, a exegese do dispositivo (arts. 2º da Lei 9.800/99 e 525, I, do CPC) implica em que o agravo de instrumento interposto via fac-símile deve ser instruído com rol de documentos obrigatórios, sob pena de não conhecimento do recurso, porquanto o art. 2º da Lei 9.800/99 não tem o condão de transmutar o regra inserta no art. 525, I, do CPC. (Precedente: REsp 663.060 - PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 16 de novembro de 2.004).

3. Inviável, portanto, o recebimento de agravo de instrumento interposto via fac-símile cujas peças obrigatórias foram apresentadas tão-somente quando protocolizado o recurso no Tribunal a quo posto intempestiva a juntada das mesmas.

4. Ademais, consoante asseverado com acerto pelo Tribunal a quo, Não seria razoável admitir-se a interposição do agravo sem as peças obrigatórias, as quais foram juntadas aos autos apenas após o transcurso do prazo para o recurso, favorecendo-se quem interpõe recurso "via fax", dando-lhe um prazo maior para a juntada dos documentos que, segundo a lei, devem ser apresentados quando da interposição do recurso. (fl. 144).

5. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp 756146, Ministro Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 13/09/2007 p 158)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. AGRAVO NÃO CONHECIDO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. As peças elencadas no artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil são indispensáveis à formação do instrumento de agravo, incluindo-se a cópia da petição via fax do recurso especial (art. 1º da Lei 9.800/99), imprescindível à aferição de sua tempestividade.

2. É pacífico o entendimento desta Corte no sentido de que as peças obrigatórias à instrução do agravo de instrumento devem ser juntadas concomitantemente à interposição do próprio agravo, sendo inviável a posterior juntada de novas cópias, pois operada a preclusão consumativa.

(...)"

(STJ, AgRg no Ag 602115/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 21/09/2004, DJ 11/10/2004, p. 239)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - PEÇAS TRANSMITIDAS POR FAX - AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS NO MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO.

1. É permitido à parte interpor o recurso de agravo, em sua modalidade de instrumento, mediante o uso do fac-símile, desde que remeta todos os documentos obrigatórios ao seu conhecimento no momento de sua interposição perante esta E. Corte.

2. A juntada posterior dos documentos obrigatórios, em suas vias originais, não supre a deficiência da petição inicial.

3. A formação do instrumento do agravo foi deficiente e ocorreu em desconformidade com o artigo 525, § 1º do CPC, razão pela qual lhe foi negado seguimento.

4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2005.03.00.019503-7, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 29/03/2006, DJU 26/04/2006, p. 324)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028232-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028232-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : DROGARIA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
: NATANAEL MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : SINDICATO DO COM/ VAREJISTA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS NO
: ESTADO DE SAO PAULO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00287996720004036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *DROGARIA SÃO PAULO S/A*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo nº 0028799-67.2000.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido da agravante para que fosse determinado o fornecimento de documentos que estão em poder da União.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) tem legitimidade ativa para requerer incidentalmente a exibição incidental de documentos, nos termos do artigo 355 do Código de Processo Civil;

b) demonstra-se plenamente possível a autoridade coatora apresentar documentos que estejam em seu poder no âmbito da ação mandamental;

É o relatório.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de mandado segurança coletivo proposto pelo Sindicato do Comércio Varejista de Produtos Farmacêuticos do Estado de São Paulo em face do Gerente Executivo do INSS em São Paulo, a fim de obter o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social incidente sobre a folha de salários em relação aos pagamentos efetuados a autônomos e administradores, instituída pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89 e posteriormente pelo artigo 22, inciso I da Lei n. 8.212/91, bem como o direito de compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Julgada a ação em primeiro grau, interpostos os recursos cabíveis, ao final restou decidido pela possibilidade de compensação dos tributos com créditos da mesma espécie.

Após o trânsito em julgado e o arquivamento destes autos, justificando sua posição de parte interessada na execução do julgado do mandado de segurança, a recorrente ingressou com pedido de exibição dos comprovantes recolhidos no período de 08/1990 a 12/1992, para que pudesse habilitar o seu crédito na seara administrativa, a permitir a compensação. Entretanto, o pedido foi indeferido, o que motivou a interposição deste agravo de instrumento.

Passo ao exame do recurso.

Em primeiro lugar, cumpre apenas mencionar que não há irregularidades com relação à legitimidade da recorrente. Neste sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL E NÃO AUTOMÁTICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE AFILIADO À ÉPOCA DA IMPETRAÇÃO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ.

1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.

2. Este Superior Tribunal pacificou o entendimento de que "a Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação".

(c.f.: AgRg nos EmbExeMS 6864/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 05/11/2010).

3. Segundo precedentes dessa Corte de Justiça "ainda que o filiado de entidade de classe não tenha autorizado, expressamente, sua associação ou sindicato para representa-lo no processo de conhecimento, tem legitimidade para promover execução individual de título judicial proveniente de ações coletivas".

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1348240/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 01/04/2013)"

O presente mandado de segurança foi manejado com o intuito de obter a declaração da inexigibilidade das contribuições e a correspondente compensação dos valores pagos indevidamente. Não foi objeto do *mandamus*, tampouco das decisões proferidas nestes autos a obrigatoriedade, por parte da autoridade coatora, da apresentação dos comprovantes de pagamento dos tributos que foram declarados indevidos, para viabilizar a compensação administrativa pretendida.

Embora, teoricamente, o pedido incidental de exibição de documentos possa ser admitido em nosso ordenamento, o seu cabimento no caso presente não se demonstra apropriado, seja pela especificidade do mandado de segurança ou pelo nítido alargamento de seu objeto.

A alegada negativa do fornecimento dos documentos eventualmente constitui novo ato coator que não pode ser examinado nesta seara. Ademais, sequer existe nos autos a comprovação da recusa ao pedido formulado administrativamente.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, cc art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001843-57.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.001843-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAO MAURO DE MOURA e outro
: IVANILDA MARIA DE CASTRO
ADVOGADO : ANDERSON ROGÉRIO MIOTO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
APELANTE : INFRA TECNICA ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : SIRLETE ARAÚJO CARVALHO e outro
APELADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018435720094036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de indenização por danos materiais e morais, proposta em 02/07/2009, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF, SASSE Cia Nacional de Seguros Gerais e Infratécnica Engenharia e Construções Ltda., por danos materiais e morais supostamente causado aos autores, em razão dos danos surgidos no imóvel objeto do arrendamento residencial com opção de compra futura contratado pelos autores.

Sustentam os autores que adquiriram o imóvel em **dezembro de 2004** através do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, direto da CEF, e que em menos de um ano o imóvel em que residem e os demais do mesmo conjunto residencial começaram a apresentar problemas estruturais, tendo sido inclusive instaurado Inquérito Civil (nº 287/2005) por iniciativa do Ministério Público local. Mesmo instadas a realizar os reparos nas edificações, a CEF e a construtora responsável, não realizaram os reparos necessários e algumas unidades não receberam qualquer visita técnica. Realizada perícia técnica para apurar as necessidades de reparo no imóvel os autores desembolsaram a quantia de R\$ 1.600,00 com o laudo de engenharia, que previu o custo de R\$ 6.850,00 para a reforma. Informam que em razão do descaso aliado ao decurso de tempo os imóveis sofreram considerável desvalorização que deve ser indenizada, haja vista que ao final do contrato está prevista a opção de compra da unidade arrendada. Por fim, requer a indenização pelo dano moral sofrido, exteriorizado pela privação do conforto, e o convívio forçado com a umidade, mau cheiro, dano psicológico em razão da instabilidade estrutural e rachaduras.

A CEF apresentou contestação, aduzindo, em síntese, que é parte ilegítima para responder a ação, pois na qualidade de gestora do PAR não responde pelos vícios de construção ou cobertura securitária. Aduz também, que os autores são ilegítimos para propor a ação, haja vista que na qualidade de possuidores do imóvel, não podem pleitear direito alheio em nome próprio. Sustenta ainda, carência de ação, ante a inexistência de qualquer comunicação administrativa de sinistro e pedido de cobertura securitária, nos termos do que dispõe o contrato. Confirma a informação dos autores sobre o Inquérito Civil instaurado, e os vícios de construção, e afirma que em audiência realizada restou definido que a construtora Infratécnica seria formalmente notificada para a correção dos "já supostos vícios construtivos apontados no laudo de vistoria elaborado pela empresa credenciada" junto à CEF. A seguradora contesta a ação aduzindo a carência de ação, ante a ausência do pedido administrativo e comunicação do sinistro, prescrição da pretensão. Alega ainda, ser parte ilegítima porquanto dos fatos narrados, depreende-se que os danos materiais decorrem dos vícios de construção, não cobertos pelo seguro, se assim não for sustenta ser o IRB -Brasil Resseguros litisconsorte passivo necessário. No mais, sustenta a improcedência do pedido.

A construtora, Infratécnica Engenharia e Construções Ltda., contesta a demanda sustentando que não há nexo de causalidade entre os fatos narrados pelo autor, consistente nos danos materiais, e a ação praticada pela construtora e, nesse passo, afirma a ilegitimidade passiva. Aduz ainda a ilegitimidade ativa, porquanto o imóvel, objeto dos fatos narrados não é de propriedade dos autores. No mérito, requer a improcedência do pedido ao afirmar que os danos presentes nos imóveis decorrem de um evento da natureza, haja vista a ocorrência de fortes chuvas na região onde se localizam.

Juntou-se aos autos a cópia do Inquérito Civil nº 287/2005 instaurado pelo Ministério Público, em setembro de 2005, no qual após a constatação de irregularidades nas estruturas físicas dos imóveis, pertencentes ao conjunto habitacional em que se insere o imóvel dos autores, e irregularidades administrativas por parte do PAR e Prefeitura de Franca-SP, determinou-se a sua apuração. Em novembro de 2009 a construtora Infratécnica Engenharia e Construções Ltda. noticiou a conclusão das obras de reparos determinadas no inquérito, informando que algumas unidades não foram objeto de reparo por recusa dos moradores, que haviam intentado ação na justiça (fls. 254/255).

Realizado laudo pericial no imóvel, o perito do juízo concluiu pela existência de danos na estrutura do imóvel, sendo alguns originados da construção, passíveis de reforma simples sem necessidade de desocupação (fls. 331/389).

Sobreveio a r. sentença de fls. 464/472 que julgou improcedente o pedido em relação à Caixa Seguradora S.A. e julgou parcialmente procedente o pedido em relação a CEF e a Infratécnica Engenharia e Construções Ltda. condenando-as no pagamento de indenização pelos danos materiais de R\$ 5.850,00 e danos morais de R\$ 12.000,00, bem como honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação e ressarcimento pela CEF dos honorários periciais.

A CEF recorre pugnando pela ilegitimidade ativa e passiva, e ausência de solidariedade para responder pelos vícios de construção.

Os autores recorrem, alegando cerceamento de defesa para a produção de prova que comprovasse a desvalorização do imóvel e ilegalidade na exclusão da CEF da lide.

A Infratécnica Engenharia e Construções Ltda. recorre da sentença aduzindo a ilegalidade na condenação ao pagamento de indenização pela formação do laudo técnico trazido pelos autores, exagero na fixação dos danos materiais, tendo em vista que parte dos danos foi causado pelas chuvas. Por fim, sustenta a inexistência de dano moral, porquanto os danos no imóvel consistiram em mero aborrecimento, ou se assim não se entender que o valor fixado seja reduzido, bem como os honorários advocatícios.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relato. Decido.

Inicialmente, não conheço do pedido de re-inclusão da CEF na lide, feita pelos autores, uma vez que não houve a sua exclusão.

A Caixa Econômica Federal celebrou em 27/12/2004, com os autores contrato regulado pela Lei nº 10.188/01, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR para atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra ao final contrato, com prazo de pagamento das prestações em 180 (cento e oitenta) meses. O contrato estabelece dentre as cláusulas estipuladas que os arrendatários recebem o imóvel em perfeito estado de conservação e uso.

A controvérsia versa sobre a legitimidade das partes, a desvalorização do imóvel como fator a ser indenizado, o ressarcimento pelo laudo técnico realizado pelos autores a existência de dano moral e os valores fixados para indenização.

O arrendatário, conquanto não seja titular do imóvel que ocupa, é legítimo possuidor do mesmo, tanto assim que o contrato de arrendamento lhe confere deveres de conservação e inclusive a opção de compra ao final do prazo do arrendamento.

O legítimo possuidor detém sim a legitimidade para propor ação de ressarcimento de danos e indenização (artigos 1.196 e seguintes do CC).

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA EM RESIDÊNCIA LEGITIMIDADE ATIVA DO ATUAL POSSUIDOR DIRETO DO IMÓVEL, PARA DEMANDAR INDENIZAÇÃO PELOS DANOS QUE ALEGA TER SOFRIDO SENTENÇA TERMINATIVA REFORMADA JULGAMENTO IMEDIATO DA CAUSA MADURA APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA EM RESIDÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE COBRANÇA CONTRA O ATUAL INQUILINO, QUE NÃO RESIDIA NO IMÓVEL NO PERÍODO DE PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO DO EXINQUILINO QUE SE BENEFICIOU DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA DANOS MORAIS DECORRENTES DA SUSPENSÃO INDEVIDA DO SERVIÇO ARBITRAMENTO DE INDENIZAÇÃO NO VALOR DE R\$ 10.000,00 NOVA DISCIPLINA DOS ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA.

O débito decorrente do fornecimento pretérito de eletricidade pela concessionária não pode ser cobrado do

possuidor atual do imóvel, inquilino que não desfrutou do serviço, não ostentando a obrigação natureza "propter rem.". A suspensão do fornecimento é indevida e causa danos indenizáveis.

- Recurso provido.

(TJSP, APELAÇÃO C/ REVISÃO Nº 0076751-82.2010.8.26.0000, Rel. Des. Edgard Rosa, data do julgamento 02/02/2012)

Afasta-se do mesmo modo a alegação de ilegitimidade passiva da CEF, na medida em que titular do imóvel fez constar no contrato que entregava o imóvel em perfeitas condições de uso e preservação, responsabilizando-se solidariamente com a construtora. Comprovado pela perícia do juízo que muitos dos danos materiais foram causados pela má realização da construção, o que significa dizer por "vícios de construção", a CEF responde em conjunto com a construtora, pois de sua responsabilidade a construção e entrega.

APELAÇÕES CÍVEIS. PRELIMINAR DE INTEMPESTIVIDADE DE RECURSO NÃO ACOLHIDA. DANOS MORAIS. VÍCIOS EM IMÓVEL ADQUIRIDO PELO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. RESPONSABILIDADE DA ADMINISTRADORA DO CONDOMÍNIO INEXISTENTE. RESPONSABILIDADE CIVIL DA CEF E DA CONSTRUTORA. ACORDO QUANTO AOS DANOS MATERIAIS HOMOLOGADO EM JUÍZO. CONCORRÊNCIA DE CULPAS VERIFICADA. REDUÇÃO DO VALOR DOS DANOS MORAIS. APELAÇÕES PARCIALMENTE PROVIDAS.

I - O art. 191 do CPC assegura o prazo em dobro para contestar, recorrer e para falar nos autos no caso de litisconsortes com diferentes procuradores, donde segue que in casu a apelante teria até a data de 03-04-2010 para interpor o recurso de apelação, sendo, portanto, tempestivo o recurso ajuizado em 22-03-2010.

II - Acertada a exclusão da administradora de condomínios da lide, porque esta nada mais é que mera mandatária da CEF, agindo em seu nome, sendo certo que o contrato assinado pelo arrendatário é com a CEF, as ações judiciais concernentes ao contrato em tela também são interpostas pela CEF e eventual inscrição em cadastros de inadimplentes é feita, também, pela instituição financeira.

III - O arrendamento residencial mantém o devedor (arrendatário) como mero possuidor direto do imóvel, cuja propriedade permanecerá com o credor (arrendador) até que aquele cumpra todas as obrigações contratuais e faça a opção pela compra do bem, sendo responsabilidade da CEF a entrega, aos beneficiários do PAR, de bens aptos à moradia dos mesmos.

IV - O cerne da presente demanda consiste em saber se, de fato, a parte autora deverá receber indenização pelos danos morais suportados em virtude das avarias e defeitos de construção apresentados pelo imóvel adquirido através do Programa de Arrendamento Residencial - PAR.

V - À mingua de dispositivo específico acerca da reparação civil na Lei nº 10.188/01, que disciplina o PAR, aplica-se ao caso o Código de Defesa do Consumidor, por enquadrarem-se os autores na conceituação de fornecedor prevista no art. 3º do CDC (Lei nº 8078/90). V - As contrariedades suportadas pela parte autora superam o conceito de meros aborrecimentos do cotidiano, máxime ante o tempo decorrido entre a primeira notificação e as providências adotadas pelas recorrentes no sentido de solucionar os vícios apontados.

VI - Verificada a concorrência de culpas em virtude dos comportamentos da autora que impediu o ingresso de funcionário da administradora em sua unidade habitacional e, ainda, a posteriori demonstrou resistência em aceitar a reparação dos vícios, dificultando a composição amigável do litígio, impõe-se a redução do patamar indenizatório.

VII - Após análise dos fatos e provas articuladas nos autos, tenho por reduzir o valor da indenização estipulada na origem em R\$ 8.000,00 (oito mil reais) para o montante de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a título de reparação pelos danos ao seu patrimônio imaterial, a serem suportados solidariamente entre a CEF e a NASSAL, pois, além de sancionar os autores do ilícito pelo seu comportamento, não representa enriquecimento sem causa, inexistindo ofensa ao art. 944, do CC.

VIII - Apelações parcialmente providas.

(TRF 5ª Região, AC 200885000013320, Rel. Des. Fed. Frederico Dantas, DJE 02/06/2011, p. 844)

Quanto a alegação de cerceamento de defesa para a realização de prova que visava comprovar a desvalorização do imóvel não merece prosperar.

Embora os autores tenham a possibilidade de ao final do prazo do arrendamento residencial optar pela compra da unidade arrendada, esse direito não existe para o mundo jurídico neste momento, porquanto não foram preenchidas as condições necessárias, qual seja o pagamento da última parcela do arrendamento e a formalização da proposta de aquisição.

Descabe desse modo, aferir a desvalorização do imóvel em razão dos danos causados, porquanto neste momento os autores são possuidores diretos, sendo da CEF a titularidade do imóvel. Qualquer desvalorização imobiliária ocorrida perfaz somente prejuízo para a CEF.

DO DANO MATERIAL

O dano material não se presume e deve, portanto, ser demonstrado objetivamente, o que ocorreu, na hipótese. Isto porque, restou comprovado que o imóvel padece de danos estruturais, oriundos de "vícios de construção", e que devem ser reparados para sua perfeita utilização.

O dano material restou devidamente comprovado pelos autores, dentre eles as despesas efetuadas com perito técnico que verificou as falhas e apontou as medidas necessárias estipulando tecnicamente o custo para os reparos. Observo que a realização da perícia pelos autores importou na construção e comprovação fática do pedido formulado na ação, não podendo ser considerada inútil.

Desse modo, entendo cabível a indenização do valor pago pelo laudo técnico realizado e pelo custo dos reparos. Não logrou comprovar documentalmente a construtora que o custo de tais reparos poderiam ser diferentes.

DO DANO MORAL

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexos causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexos causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). 3.(...)"

(RESP 724304, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p. 343)

Prosseguindo, tem-se que a indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pelo juízo de primeiro grau em R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo a quo deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque o julgador, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

In casu, verifico que o quantum fixado não se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANO MORAL. HERDEIROS. LEGITIMIDADE. QUANTUM DA INDENIZAÇÃO FIXADO EM VALOR EXORBITANTE. NECESSIDADE DA REDUÇÃO. RESPEITO AOS PARÂMETROS E JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PRECEDENTES. 1.

(...)

2. O critério que vem sendo utilizado por essa Corte Superior na fixação do valor da indenização por danos morais, considera as condições pessoais e econômicas das partes, devendo o arbitramento operar-se com moderação e razoabilidade, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso, de forma a não haver o enriquecimento indevido do ofendido, bem como que sirva para desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito.

3. A aplicação irrestrita das "punitive damages" encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.

4. Assim, cabe a alteração do quantum indenizatório quando este se revelar como valor exorbitante ou ínfimo, consoante iterativa jurisprudência desta Corte Superior de Justiça

(...)

8. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 200602623771, Rel. Des. Fed. Conv. Honildo Amaral de Mello Castro, DJE 24.08.2010).

Assim, deve ser reduzida a verba indenizatória para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para cada um dos autores, a fim de que o montante indenizatório do dano moral não ultrapasse o valor necessário à reparação do dano material. Mantenho a fixação dos honorários advocatícios, porquanto moderada sua fixação e nos limites do artigo 20 do CPC.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, e §1º-A, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO às apelações da CEF e dos autores e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da Infratécnica Engenharia e Construções Ltda. para reduzir o valor fixado para indenização do dano moral.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004775-84.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004775-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: BRAPAR WORLDWIDE SERVICE COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO	: WILSON GOMES DE SOUZA JUNIOR e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e de apelações interpostas de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial formulado com o objetivo de obter o reconhecimento do direito de restituir valores recolhidos a título de

contribuição social sobre a folha de salários incidente nos anos de 94 a 98, sob a alegação de que tais tributos foram recolhidos quando já ultrapassado o prazo decadencial para constituição do crédito tributário. Alega ter sido autuada pela fiscalização pelo não recolhimento de contribuições previdenciárias no mencionado período e que o lançamento foi consolidado em 30/03/2005, tendo tomado conhecimento do mesmo em 06/04/2005.

Sustenta que em decorrência dessa autuação procedeu erroneamente ao pagamento das GPS correspondentes aos créditos tributários das mencionadas competências, o que configura pagamento de tributo indevido, nos termos do artigo 165, I.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré à restituição das parcelas referentes aos créditos tributários cujos fatos geradores tenham ocorrido até 5 de abril de 1995, pretensamente constituídos nas NFLD de fls. 32, 155 e 191, e no AI de fl. 144, determinando que o montante seja atualizado monetariamente a partir do recolhimento indevido até a efetiva repetição, observado, apenas e tão-somente, o disposto no artigo 39, 4º, da Lei n. 9.250/95 (SELIC). Sucumbência recíproca.

A autora apelou, afirmando que o prazo decadencial é de cinco anos, portanto têm direito à repetição dos tributos recolhidos indevidamente.

Em suas razões de apelação, a União aduz que o caso em tela é o de pagamento de tributo devido, pleiteando seja reformada a sentença apenas para que conste a condenação da ré no que toca à restituição dos tributos observado o prazo decadencial decenal, expurgando a parte da sentença que declarou que os créditos a serem repetidos foram constituídos nas NFLD's mencionadas nos autos.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF:

"São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário"

Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

2. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes da 1ª Seção: ERESP 101.407/SP, Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000; ERESP 279.473/SP, Min. Teori Zavascki, DJ de 11.10.2004; ERESP 278.727/DF, Min. Franciulli Netto, DJ de 28.10.2003.

3. Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, mas ausente a antecipação do pagamento, ainda que parcial, há de se aplicar a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, não havendo que se falar em prazo decadencial de dez anos a contar do fato gerador.

4. Portanto, considerando a data de 31.05.1995 como de constituição definitiva do crédito tributário, porque dia da notificação do lançamento realizado de ofício, tem-se que o prazo prescricional teve início em 01.06.1995. Assim, quando da propositura do executivo fiscal, em 30.08.2002, já havia decorrido o prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN para cobrança do crédito tributário.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, RESP 811.243/CE, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ DATA:02/05/2006 PÁGINA:269).

TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. TRIBUTOS SUJEITOS AO REGIME DO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. Nos tributos sujeitos ao regime do lançamento por homologação, a decadência do direito de constituir o crédito tributário se rege pelo artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, isto é, o prazo para

esse efeito será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; a incidência da regra supõe, evidentemente, hipótese típica de lançamento por homologação, aquela em que ocorre o pagamento antecipado do tributo. Se o pagamento do tributo não for antecipado, já não será o caso de lançamento por homologação, hipótese em que a constituição do crédito tributário deverá observar o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53). TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. SEGURIDADE SOCIAL. PRAZO PARA CONSTITUIÇÃO DE SEUS CRÉDITOS. DECADÊNCIA. LEI 8.212/91 (ARTIGO 45). ARTIGOS 150, § 4º, E 173, I, DA CF/88. ACÓRDÃO ASSENTADO EM FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL.

1. Prazo decadencial aplicável ao direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos.

2. Irresignação especial fundada na alegada violação dos artigos 150, § 4º, e 173, I, do CTN, e 45, da Lei 8.212/91, que prevê o prazo de dez anos para que a Seguridade Social apure e constitua seus créditos, bem como na aduzida divergência jurisprudencial existente entre o acórdão recorrido e aresto do STJ, no sentido de que, "quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário" (REsp 132329/SP, Relator Ministro Garcia Vieira, Primeira Seção, DJ de 07.06.1999).

3. Acórdão regional que assentou a inaplicabilidade do prazo previsto no artigo 45, da Lei 8.212/91, "pelo fato de que tal lei refere-se às contribuições previdenciárias, categoria na qual não se encaixa a contribuição social sobre o lucro, como quer o Fisco" e "em razão de que os prazos de decadência e prescrição constituem matéria reservada à lei complementar, na forma do artigo 146, III, b da Constituição Federal". Consoante o Tribunal de origem, somente o Código Tributário Nacional, diploma legal recepcionado como lei complementar, pode dispor acerca de prazos decadenciais e prescricionais, restando eivado de inconstitucionalidade o artigo 45, da Lei 8.212/91.

4. O prazo decadencial decenal aplicado na forma do artigo 45, da Lei 8.212/91, em detrimento dos artigos 150, § 4º, e 173, inciso I, da Constituição Federal de 1988, bem como a recusa de sua aplicação posto oriunda de lei ordinária, em contravenção ao cânone constitucional, impregna o aresto de fundamento nitidamente constitucional, ad minus quanto à obediência à hierarquia de normas porquanto a Carta Magna exige lei complementar para o tratamento do thema iudicandum.

5. Deveras, reconhecer a higidez da lei ou entrever a sua contrariedade às normas constitucionais, implica assentar a natureza constitucional do núcleo central do aresto impugnado, arrastando a competência exclusiva da Suprema Corte para a cognição da presente impugnação (Precedentes do STJ: REsp 841978/PE, Segunda Turma, publicado no DJ de 01.09.2006; REsp 548043/CE, Primeira Turma, DJ de 17.04.2006; e REsp 713643/PR, osé Delgado, Primeira Turma, DJ de 29.08.2005).

6. Nada obstante, consoante cediço, as leis gozam de presunção de legalidade enquanto não declaradas inconstitucionais. Desta sorte, o incidente de inconstitucionalidade que revela controle difuso não tem o condão de paralisar os feitos acerca do mesmo tema, tanto mais que a sua decisão no caso concreto, por tribunal infraconstitucional tem eficácia inter partes.

7. Deveras, tratando-se o STJ de tribunal de uniformização de jurisprudência, enquanto a Corte Especial não decide acerca da constitucionalidade da questão prejudicial, há de se aplicar ao caso concreto o entendimento predominante no órgão colegiado, ex vi dos artigos 150, § 4º, e 173, I, ambos do CTN.

8. Com efeito, a Primeira Seção consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, no caso em que não ocorre o pagamento antecipado pelo contribuinte, o poder-dever do Fisco de efetuar o lançamento de ofício substitutivo deve obedecer ao prazo decadencial estipulado pelo artigo 173, I, do CTN, segundo o qual o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

9. Deveras, é assente na doutrina: "a aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173, o que conduz a adicionar o prazo do artigo 173 - cinco anos a contar do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido praticado - com o prazo do artigo 150, § 4º - que define o prazo em que o lançamento poderia ter sido praticado como de cinco anos contados da data da ocorrência do fato gerador. Desta adição resulta que o dies a quo do prazo do artigo 173 é, nesta interpretação, o primeiro dia do exercício seguinte ao do dies ad quem do prazo do artigo 150, § 4º. A solução é deplorável do ponto de vista dos direitos do cidadão porque mais que duplica o prazo decadencial de cinco anos, arraigado na tradição jurídica brasileira como o limite tolerável da insegurança jurídica. Ela é também juridicamente insustentável, pois as normas dos artigos 150, § 4º e 173 não são de aplicação cumulativa ou concorrente, antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se exclusivamente aos tributos 'cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa'; o art. 173, ao revés, aplica-se aos tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.(...)"

A ilogicidade da tese jurisprudencial no sentido da aplicação concorrente dos artigos 150, § 4º e 173 resulta ainda evidente da circunstância de o § 4º do art. 150 determinar que considera-se 'definitivamente extinto o crédito' no término do prazo de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador. Qual seria pois o sentido de acrescer a este prazo um novo prazo de decadência do direito de lançar quando o lançamento já não poderá ser efetuado em razão de já se encontrar 'definitivamente extinto o crédito'?

Verificada a morte do crédito no final do primeiro quinquênio, só por milagre poderia ocorrer sua ressurreição no segundo." (Alberto Xavier, Do Lançamento. Teoria Geral do Ato, do Procedimento e do Processo Tributário, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1998, 2ª Edição, págs. 92 a 94).

10. Desta sorte, como o lançamento direto (artigo 149, do CTN) poderia ter sido efetivado desde a ocorrência do fato gerador, é do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao nascimento da obrigação tributária que se conta o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário, na hipótese, entre outras, da não ocorrência do pagamento antecipado de tributo sujeito a lançamento por homologação, independentemente da data extintiva do direito potestativo do o Estado rever e homologar o ato de formalização do crédito tributário efetuado pelo contribuinte (Precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 190287/SP, desta relatoria, publicado no DJ de 02.10.2006; e ERESP 408617/SC, Relator Ministro João Otávio de Noronha, publicado no DJ de 06.03.2006).

11. In casu, a notificação de lançamento, lavrada em 31.10.2001 e com ciente em 05.11.2001, abrange duas situações: (1) diferenças decorrentes de créditos previdenciários recolhidos a menor (abril e novembro/1991, março a julho/1992; novembro e dezembro/1992; setembro a novembro/1993, janeiro/1994, março/1994 a janeiro/1998; e março e junho/1998); e (2) débitos decorrentes de integral inadimplemento de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos (maio a novembro/1996; janeiro a julho/1997; setembro e dezembro/1997; e janeiro, março e dezembro/1998) e das contribuições destinadas ao SAT incidente sobre pagamentos de reclamações trabalhistas (maio/1993; abril/1994; e setembro a novembro/1995).

12. No primeiro caso, considerando-se a fluência do prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador, encontram-se fulminados pela decadência os créditos anteriores a novembro/1996.

13. No que pertine à segunda situação elencada, em que não houve entrega de GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), nem confissão ou qualquer pagamento parcial, incide a regra do artigo 173, I, do CTN, contando-se o prazo decadencial quinquenal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Desta sorte, encontram-se hígidos os créditos decorrentes de contribuições previdenciárias incidentes sobre pagamentos efetuados a autônomos e caducos os decorrentes das contribuições para o SAT.

14. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, desprovido.

(STJ, ERESP 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Ari Pargendler, DJ DATA:08/05/2000 PÁGINA:53).

Na hipótese em análise, a NFLD foi consolidada em 30/03/2005, relativamente a fatos geradores ocorridos entre os anos de 94 a 98, portanto mais de cinco anos antes da autuação, restando configurado o transcurso do lapso decadencial, mesmo se considerada a aplicação do artigo 173, I, já que não houve recolhimento do tributo e o "dies a quo" é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Diferentemente do Direito Civil, no Direito Tributário se alguém recolhe valor a título de tributo atingido pela prescrição ou decadência, possui o direito de repetir o indébito, no prazo previsto no art. 168 do CTN, pois pagou valor indevido, como prevê o inciso I do art. 165 do mesmo diploma normativo. Ensina-nos Eurico de Santi:

*O direito positivo tributário superou essa questão, com a redação do Art. 156 V do CTN, segundo o qual "extinguem o crédito tributário" a prescrição e decadência. Operando-se a decadência, fica extinto o direito de constituir o crédito tributário pelo lançamento ou por ato do contribuinte. E, se ainda assim for constituído por ato de autoridade ou do contribuinte, aplica-se a regra da decadência do direito de crédito do Fisco, que determina a extinção do crédito tributário constituído intempestivamente. Operando-se a prescrição, fica extinto o direito de ação de o Fisco cobrar o crédito tributário. E se, ainda assim, o contribuinte espontaneamente pagar esse crédito prescrito, aplica-se a regra da prescrição do direito do Fisco ao crédito, que determina que a ocorrência da prescrição extingue o crédito tributário. **Em suma, o pagamento de crédito tributário decaído ou prescrito, em razão das aludidas normas que cuidam da extinção do crédito tributário, faz surgir para o contribuinte o direito ao débito do Fisco.** (grifei)*

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. Decadência e Prescrição no Direito Tributário. 3 ed. rev. e ampl. São Paulo: Max Limonad, 2004.

Dessa forma, seja em razão da decadência ou da prescrição, para a qual o CTN um tratamento jurídico de caducidade, ao determinar, no inciso V do seu art. 156, que a prescrição é uma modalidade de extinção do crédito tributário, e por consequência, da própria obrigação tributária, que, nos termos do art. 113, § 1º, do CTN, extingue-se o crédito dela decorrente.

O Superior Tribunal de Justiça tem vários precedentes nesse sentido:

CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. IMPOSSIBILIDADE.

CRÉDITO EXTINTO NA FORMA DO ART. 156, V, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Consoante decidido por esta Turma, ao julgar o REsp 1.210.340/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 10.11.2010), a prescrição civil pode ser renunciada, após sua consumação, visto que ela apenas extingue a pretensão para o exercício do direito de ação, nos termos dos arts. 189 e 191 do Código Civil de 2002, diferentemente do que ocorre na prescrição tributária, a qual, em razão do comando normativo do art. 156, V, do CTN, extingue o próprio crédito tributário, e não apenas a pretensão para a busca de tutela jurisdicional. Em que pese o fato de que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representar um ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, IV, do CTN, tal interrupção somente ocorrerá se o lapso prescricional estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida, não havendo que se falar em renascimento da obrigação já extinta ex lege pelo comando do art. 156, V, do CTN. Precedentes citados.

2. Recurso especial não provido". (REsp 1335609/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJe 22/08/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO EXTINTO NA FORMA DO ART. 156, V, DO CTN. PRECEDENTES.

(...)

2. A prescrição civil pode ser renunciada, após sua consumação, visto que ela apenas extingue a pretensão para o exercício do direito de ação, nos termos dos arts. 189 e 191 do Código Civil de 2002, diferentemente do que ocorre na prescrição tributária, a qual, em razão do comando normativo do art. 156, V, do CTN, extingue o próprio crédito tributário, e não apenas a pretensão para a busca de tutela jurisdicional.

3. Em que pese o fato de que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representar um ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, IV, do CTN, tal interrupção somente ocorrerá se o lapso prescricional estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida, não havendo que se falar em renascimento da obrigação já extinta ex lege pelo comando do art. 156, V, do CTN.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1210340/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 10/11/2010)

Honorários advocatícios pela ré em 10% do valor da causa.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da União e à Remessa Oficial e DOU PROVIMENTO à apelação da autora, para que tenha direito à restituição com correção tal como definido em sentença.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009073-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SEMENSEED SEMENTES INSUMOS E RACOES LTDA
ADVOGADO : LILIAN VANESSA BETINE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00034487020114036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por SEMENSEED SEMENTES INSUMOS E RACOES LTDA em face da decisão que, em sede de Execução Fiscal de contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade proposta com o objetivo de obter suspensão de execução fiscal, ao argumento de que existe nulidade das CDAs porque os créditos não detêm os requisitos da certeza, liquidez e exigibilidade. Aduziu que ocorreu cerceamento de defesa, uma vez que inexistiu fiscalização da empresa com a finalidade de ser comprovado, por exemplo, o número de funcionários ou atividades desempenhadas, para que fossem lançados os créditos executados. Assim, arguiu a executada que as CDAs não informam qual ou quais foram os fundamentos fáticos que levaram à constituição dos créditos, pois, tratando-se de empresa rural, não demonstradas quais atividades urbanas são desempenhadas por seus funcionários que determinariam a cobrança de contribuições à Previdência Social urbana. Em sequência, sustentou que é indevida a cobrança da contribuição ao INCRA após o advento da Lei n.º 8.212/91, assim como do recolhimento da contribuição denominada INCRA-Especial, pois não se trata de empresa que explora algum dos ramos de atividade descritos no Decreto-lei n.º 1.146/70.

Em sede de agravo, externa suas razões somente quanto à alegação de que é indevida a cobrança da contribuição ao INCRA após o advento da Lei n.º 8.212/91, assim como do recolhimento da contribuição denominada INCRA-Especial, pois não se trata de empresa que explora algum dos ramos de atividade descritos no Decreto-lei n.º 1.146/70.

Decido.

O presente agravo de instrumento foi interposto, em 19/04/2013 em face de decisão proferida nos autos da Execução Fiscal nº 00034487020114036112.

Contudo, na mesma data, de forma concomitante, mas imediatamente antes, a parte agravante interpôs o agravo de instrumento Nº 0009071-50.2013.4.03.0000, impugnando a mesma decisão.

Em decorrência, ocorreu a preclusão consumativa, uma vez que a decisão atacada já foi alvo de recurso, não sendo mais possível sua impugnação.

Sobre a matéria, veja-se:

"diz-se consumativa a preclusão, quando a perda da faculdade de praticar o ato processual decorre do fato de já haver ocorrido a oportunidade para tanto, isto é, de o ato já ter sido praticado e, portanto, não pode tornar a sê-lo" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery. CPC Comentado. São Paulo: RT, 2004, p. 647, nota 4).

Nesse sentido

"PROCESSO CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS AGRAVOS REGIMENTAIS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. MULTA DIÁRIA. ART. 461 DO CPC. DESCABIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA DO SEGUNDO AGRAVO REGIMENTAL. UNIRRECORRIBILIDADE.

1. Aplicam-se as Súmulas n. 282 e 356 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido, nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.

2. A imposição da multa cominatória prevista no art. 461 do CPC é restrita às demandas que envolvem obrigação de fazer e não fazer, sendo incabível em sede de pedido incidental de exibição de documentos.

3. Interpostos dois recursos pela mesma parte contra uma única decisão, a preclusão consumativa impede o exame do que tenha sido protocolizado por último.

4. Primeiro agravo regimental provido em parte e segundo agravo regimental não conhecido."

(AgRg no Ag 1268236/MG, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, 2010/0009334-5, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 04/08/2011, DJe 16/08/2011, destaquei)

"AGRAVOS REGIMENTAIS EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS PELA MESMA PARTE CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE DO SEGUNDO. PRINCÍPIOS DA UNIRRECORRIBILIDADE E DA PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRIMEIRO RECURSO INTERPOSTO. RAZÕES GENÉRICAS. INSUFICIENTES PARA ALTERAR O JULGADO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Inadmissível o segundo agravo regimental interposto pela mesma parte contra a mesma decisão, pois "no sistema recursal brasileiro, vigora o cânone da unirecorribilidade. Desta forma, manejados dois recursos pela mesma parte contra uma única decisão, a preclusão consumativa impede o exame do que tenha sido protocolizado por último" (EDcl no AgRg no REsp 1127348/DF, Rel. Min. SIDNEI BENETI, Terceira Turma, DJ de 01.07.2010).

2. Não apresentadas razões suficientes para alterar o julgado, mantém-se a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

3. PRIMEIRO AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO E O SEGUNDO NÃO CONHECIDO."

(AgRg no REsp 1108291/SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0278766-9, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. 02/08/2011, DJe 08/08/2011, destaquei)

Assim, o conhecimento do presente agravo esbarra no princípio da unirecorribilidade recursal, não se admitindo novo e idêntico recurso para rever a mesma decisão que já teria sido objeto de anterior agravo.

Com tais considerações, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33,

inciso XII, do Regimento Interno desta Corte e 557, Caput, do Código de Processo Civil. Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006921-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006921-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDA MARIA BONI PILOTO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : BARBOSA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00064608720004036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de Piracicaba/SP, que indeferiu a inclusão do sócio no pólo passivo do feito executivo, bem como negou a penhora online via BACENJUD.

A agravante assevera, em resumo, ser inaplicável a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, uma vez que os precedentes que levaram à edição da citada súmula não enfrentaram o mandamento contido no artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80.

Aduz que a se entender pela inaplicabilidade do Código Tributário Nacional em face do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, a incidência da mencionada súmula não consubstancia argumento suficiente para afastar a responsabilidade de sócio na cobrança do FGTS. Afirma que o artigo 23, §1º, inciso V, da Lei nº 8.036/90 e o artigo 21, §1º, incisos I e V da Lei nº 7.839/89 estabelecem que a ausência de depósito mensal do percentual referente ao FGTS e a conduta omissiva do empregador que deixa de efetuar os depósitos e acréscimos legais, após notificado pela legislação, consubstanciam infrações para o efeito da lei.

Alega a existência dos requisitos para a aplicação do artigo 50 do Código Civil - dissolução irregular da empresa - de modo que os sócios poderiam ser responsabilizados pessoalmente pela dívida.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

DECIDO.

De acordo com a Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Os precedentes que ensejaram a edição da referida súmula, na verdade, não discorrem sobre a incidência, em casos tais, do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.8030/80, que assim dispõe:

"Art.4º. A execução fiscal será promovida contra:

(...) omissis

§2º. À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial".

Da exegese legislativa extrai-se que, a despeito de a contribuição ao FGTS não envergar natureza jurídica de tributo, os regramentos relativos à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil ou comercial estendem-se à Dívida Ativa da Fazenda Pública, seja qual for a sua origem.

Nessa medida, conquanto seja negada a natureza tributária da contribuição ao FGTS, na esteira da Súmula 353 do Superior Tribunal de Justiça, não há como negar que se trata de dívida não tributária, por força do contido no artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64, *verbis*:

"Art. 39. (...)

§ 1º - (...)

§ 2º - *Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais. (Incluído pelo Decreto Lei nº 1.735, de 20.12.1979)". G.N.*

Acresça-se que o artigo 4º, inciso V, da Lei 6.830/80 prevê a possibilidade de figurar no pólo passivo da execução fiscal o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA DO FGTS - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA 'EX LEGE' DO SÓCIO - RECURSO PROVIDO PARA RECONHECER A LEGITIMIDADE DO SÓCIO - AGRAVO LEGAL PROVIDO. 1. Os embargos declaratórios somente podem ser utilizados quando houver no acórdão obscuridade, contradição ou omissão acerca de ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal e não o fez, isso nos exatos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil. 2. Assiste razão à embargante, pois efetivamente a decisão embargada não apreciou a questão à luz da legislação invocada pela União Federal. 3. Desde sua criação pela Lei nº 5.107/66 o FGTS foi cobrado por autarquia federal (Previdência Social, em nome do BNH - artigo 20) e depois pela própria União ainda que através de delegação à CEF (Leis ns. 8.096/90 e 8.844/94). Assim sendo, o FGTS legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64). Para cobrança executiva desses créditos incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública". No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN). O simples não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores desde o artigo 2º da Lei nº 5.107/66, configura infração de lei, especialmente depois do advento da Lei nº 7.893/89, artigo 21, § 1º, I e V, ao depois substituída pela atual Lei nº 8.036/90, artigo 23, § 1º, I e V. Assim, a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida não deriva de qualquer "natureza tributária" do FGTS - negada com acerto pelas Cortes Superiores - mas sim da imposição dessa responsabilidade à conta do § 2º do artigo 4º da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, conforme o artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64. 4. Embargos de declaração de fls. 123/132 providos para reconhecer a legitimidade passiva do sócio. Agravo de legal provido. Multa afastada. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 00075784320104030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012)

TRIBUTÁRIO. FGTS. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA INDIVIDUAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. Embora as contribuições ao FGTS não possuam natureza tributária, incidem as disposições do CTN, relativas à responsabilidade, nas execuções fiscais, por força da Lei nº 8.036/90 e do disposto nos arts. 2º, §1º e 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80 (...)"

(TRF4º Região, AgAI 2002.04.01.012785-6/RS, Rel.Des.Wellington M.de Almeida, DJU 23.05.2002).

Nessa esteira de entendimento, ainda que não se aplique o artigo 135 do Código Tributário Nacional à execução fiscal de contribuições para o FGTS, por não se tratar de crédito de natureza tributária, é possível responsabilizar o sócio por dívidas oriundas do não recolhimento de contribuições para o FGTS, de acordo com o disposto no artigo 23, §1º, I, da Lei 8.036/90, verbis:

"Art. 23.(...) omissis

§1º. Constituem infrações para o efeito desta lei:

I- não depositar mensalmente o percentual referente ao FGTS".

O mesmo se dará quando constada a dissolução irregular da pessoa jurídica inadimplente, porquanto o que determina a legitimidade do sócio para figurar no pólo passivo é a presença dos requisitos previstos no artigo 50 do Código Civil, o qual enseja a desconsideração da personalidade jurídica em relação aos sócios.

Conclui-se, portanto, que o não recolhimento do FGTS, como obrigação legal imposta aos empregadores, configura infração de lei, e a responsabilidade dos sócios, diretores e gerentes pela dívida deriva da imposição

dessa responsabilidade, nos moldes do artigo 4º, §2º, da Lei nº 6.830/80, que a estende para a cobrança de qualquer valor que seja tido, pela lei, como dívida ativa da Fazenda Pública, caso do FGTS, a teor do artigo 39, §2º, da Lei nº 4.320/64.

Com tais considerações, DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela recursal para determinar a inclusão do sócio mencionado no pólo passivo da execução fiscal, estendendo-se os atos constritivos contra o mesmo.

Comunique-se ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035912-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035912-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BN EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : BAMBOZZI ESTAMPARIA E USINAGEM LTDA
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 09.00.04362-7 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por BN Empreendimentos e Participações Ltda, em face da decisão que, em sede de execução fiscal de contribuições previdenciárias, incluiu as empresas, Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, no pólo passivo da ação, em razão de constituírem grupo econômico, determinando, outrossim, a realização da penhora via Bancenjud.

Em suas razões recursais, a agravante alega que não está configurado grupo econômico, uma vez que não estão atendidos os requisitos legais necessários para sua formação, não obstante a existência de um sócio comum. Aduz, outrossim, que não participou da relação jurídica que deu origem aos títulos que lastreiam a execução fiscal.

Decido.

A questão posta a exame cinge-se à formação de grupo econômico e a responsabilidade das empresas componentes pelo débito tributário da empresa devedora.

O redirecionamento da execução é medida que se impõe, no caso vertente, para amenizar as dificuldades que a divisão societária causa à cobrança de dívidas e à penhora de bens.

É entendimento pacificado nesta Corte de que comprovada a existência de grupo econômico de fato, a responsabilidade é solidária de todas as empresas que o integram, nos termos do art. 124, II do CTN c/c art. 30, IX da Lei nº 8.212/91.

Compulsando os autos, observa-se que a executada faz parte de um grupo econômico formado pelas seguintes empresas: Agropecuária Bambozzi S/A; Bambozzi Soldas Ltda; Bambozzi Alternadores Ltda; Bambozzi Talhas e Moto Esmeril Ltda; Bambozzi Fios Magnéticos Ltda; Bambozzi Reforma de Máquinas Ltda; Fundação Bambozzi Ltda; Bambozzi Estamparia e Usinagem Ltda; Bambozzi Produtos Especiais Ltda; American Welding Ltda e BN Empreendimentos e Participações Ltda, sendo constituído de um conjunto de onze empresas, com grupo societário comum, conforme documentos de fls. 61/70 e 138/146.

As empresas em questão são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato, o que acarreta a responsabilidade solidária por dívida fiscal entre integrantes do mesmo grupo econômico.

A existência de grupo econômico também vem à tona quando analisamos o objeto social das empresas do grupo, as quais exercem atividades semelhantes ou complementares, e utilizando, muitas vezes, o mesmo endereço em seu contrato social.

Destarte, a inclusão da agravante no pólo passivo da execução fiscal, encontra respaldo nos arts. 124, II e 135, III do CTN, no art. 30, IX, da Lei 8.212/91 e nos arts. 591 e 592, II do CPC.

É certo que a simples existência de grupo econômico não autoriza a constrição de bens de empresa diversa daquela executada, bem como de seus sócios, o que só pode ser deferido em situações excepcionais, nas quais há provável confusão de patrimônios, como forma de encobrir débitos tributários, como *a primo oculi*, parece ocorrer no caso sob exame.

O Superior Tribunal de Justiça, aliás, já se manifestou em diversas ocasiões, no sentido de ser possível atingir, com a desconsideração da personalidade jurídica, empresa pertencente ao mesmo grupo, quando evidente que a estrutura deste é meramente formal, sendo possível, ainda, a desconstituição no bojo do processo executivo.

Ademais, posterior alegação de que os agravados não integram o grupo econômico e, portanto, estariam ausentes os requisitos da solidariedade, previsto na legislação, é matéria que requer dilação probatória, constituindo, por isso, defesa a ser deduzida em sede de embargos à execução.

Em conformidade com o acima exposto, confira-se a jurisprudência dominante desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS CONCRETOS DE FRAUDE: ESVAZIAMENTO PATRIMONIAL E SUCESSÃO. RESPONSABILIDADE. PARCELAMENTO DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que dados e elementos concretos dos autos apontam a existência de indícios consistentes de que a agravante integra o mesmo grupo econômico da empresa originariamente executada, tendo sido constituída para continuar a exploração das atividades, em áreas afins, no interesse dos sócios da executada, mediante a transferência de bens, sede e capital, com o objetivo evidente de frustrar o pagamento dos créditos tributários, não adimplidos pela devedora originária, tendo esta alterado o objeto social para atuar em atividade secundária e eventual, como forma de encobrir a fraude pela aparente inexistência de dissolução irregular. 2. Verificadas reiteradas sucessões com esvaziamento patrimonial de empresas do mesmo grupo econômico, como subterfúgio para o inadimplemento dos tributos devidos, é legítima a responsabilidade da agravante e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal. 3. Em que pese a agravante insista nas alegações de que a empresa originariamente executada permanece em atividade em novo endereço, em nenhum momento demonstrou tal fato, não servindo a este propósito a mera intenção de adesão a parcelamento, assim como não comprovou que aquela mantenha patrimônio passível de garantir os débitos fiscais. 4. O pedido de parcelamento, neste contexto factual específico, não se presta a comprovar a efetiva existência da devedora originária e tampouco sua capacidade econômica para suportar a execução e, por outro lado, quanto aos respectivos efeitos legais, cabe lembrar que a Lei nº 11.941/09 criou forma diferenciada de parcelamento, o qual somente suspende a exigibilidade fiscal depois do ato inicial de adesão, quando definido o alcance fiscal do acordo, assim porque, diferentemente do que ocorreria anteriormente, no regime atual o contribuinte pode escolher os tributos a serem parcelados. 5. Agravo inominado desprovido. (AI - 392598, Relator(a) Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 03/05/2010, p. 410).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que, comprovada a existência de grupo econômico de fato, como na hipótese, é solidária a responsabilidade de todas as empresas que o integram, nos termos do artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional c.c. o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8212/91 (AG nº 2007.03.00.098228-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Conv. Eliana Marcelo, DJF3 08/10/2008; AG nº 2007.03.00.064489-8 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 15/05/2008; AG nº 2006.03.00.011449-2 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 29/11/2006, pág. 460; AG nº 2005.03.00.094742-4 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo, DJU 31/08/2006, pág. 255). 3. Os julgados do Egrégio STJ que a agravante menciona (REsp nº 834044 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 15/12/2008; REsp nº 1001450 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe 11/03/2008; AgRg no REsp nº 985652 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 09/02/2009), segundo os quais o simples fato de as empresas integrarem o mesmo grupo econômico não caracteriza a solidariedade prevista no art. 124, I, do CTN ("as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal"), não se aplicam ao caso dos autos, em que a solidariedade está amparada no inc. II do mesmo art. 124 ("as pessoas expressamente designadas por lei") c.c. o art. 30, IX, da Lei nº 8212/91 ("as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza"). 4. E consta, da decisão de fls. 396/398, ora agravada, que, embora não possuam vínculo jurídico expresso, as empresas em questão, como demonstrado nos autos, são administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato. 5. Além disso, conforme demonstra a exequente, a empresa SETAL ENGENHARIA CONSTRUÇÕES E PERFURAÇÕES LTDA foi eleita pelo grupo para arcar com os prejuízos, tendo em vista os inúmeros débitos que possui com a União Federal, inclusive os previdenciários, que totalizavam R\$ 124.004.202,95 (cento e vinte e quatro milhões, quatro mil, duzentos e dois reais e noventa e cinco centavos) (fls. 203/219), enquanto as demais empresas do grupo estão em pleno funcionamento, com pouquíssimos débitos (fls. 232/233, 260 e 278). 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida, não sendo suficiente a transcrição de julgados da Corte Superior, cujo entendimento não se aplica ao caso em exame. 7. Recurso improvido. (AI - 366071, Relator(a) Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, Órgão julgador Quinta Turma, DJU 09/04/2010, p. 526).

Sendo assim, imperiosa se faz a manutenção da agravante no pólo passivo da execução, tendo em vista que há indícios de formação de um conglomerado de fato, sob uma administração unificada e transferências de bens entre as empresas de modo a impedir o cumprimento dos deveres tributários, o que caracteriza infração à lei pelo desvio de finalidade ou confusão patrimonial entre as empresas cuja administração lhe competia à época do fato gerador do tributo, com esteio no arts. 134, II e 135, III do CTN.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010715-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010715-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RMSB OBRAS SERVICOS DE CONSTRUCAO LTDA -EPP
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE TRINDADE DE ALBUQUERQUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036496420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto de decisão que deferiu a liminar em Mandado de segurança no qual a parte-impetrante objetiva ordem para suspender a exigibilidade do crédito tributário relativo à retenção do percentual de 11% (onze por cento), previsto no art. 31 da Lei nº. 8.212/91. Para tanto, em síntese, a parte-impetrante aduz que aderiu ao regime do SIMPLES NACIONAL, desde 1º.07.2007, o que implica no recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação de diversos impostos e contribuições, conforme elencado no art. 13, da Lei Complementar nº. 123/2006. Contudo, por força do disposto no art. 31 da Lei nº. 8.212/1991, enquanto prestadora de serviços, a empresa contratante de seus serviços é obrigada a reter o percentual de 11% (onze por cento) a título de contribuição previdenciária. Entretanto, tendo em vista que é optante pelo regime do Simples Nacional, a contribuição previdenciária já se encontra inserida no valor pago mensalmente por meio do documento único de arrecadação, o que implica na impossibilidade de compensação do montante pago a esse título, conforme facultado pela Lei 9.711/1998. Por força da Lei Complementar em comento (LC 123/2006), lei especial que é, deve-se afastar o disposto no art. 31 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 9.711/98. Enfim, assevera a existência da Súmula nº. 425, do E. STJ, afastando a incidência da contribuição para a seguridade social no caso das empresas optantes pelo Simples.

Foi negado seguimento ao Agravo.

Dessa decisão foi interposto agravo legal.

Seguiu-se comunicação da Justiça Federal da 3ª Região, informando que foi prolatada sentença nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo.

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.-se. Oportunamente remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010954-02.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : ICIPAR EMPREENDEMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : CARLA SUELI DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00109540220124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de sentença submetida ao reexame necessário, pela qual o Juízo *a quo* julgou procedente mandado de segurança impetrado com o objetivo de que a Gerência Regional do Patrimônio da União/SP procedesse às transferências das obrigações enfiteúticas para o nome do impetrante.

Alega, em síntese, que, em 29/07/2009 e 13/04/2002, apresentou junto à GRPU/SP os documentos comprobatórios da titularidade do domínio útil dos imóveis para que fosse inscrito como foreiro responsável, gerando os processos administrativos nºs. 04977.008238/2009-43 e 04977.004925/2012-95, respectivamente, os quais pendiam de análise até a impetração do presente *mandamus* (em 18/6/2012).

Foi concedida a liminar às fls. 36/37 para determinar a conclusão da análise dos pedidos administrativos pela autoridade coatora no prazo de cinco dias, "acatando o pedido ou apresentando exigências administrativas."

Agravo retido da União, em face daquela decisão (fls. 43/47), sem contrarrazões dos impetrantes.

À fl. 51, a autoridade apontada como coatora informa que cumpriu a determinação liminar.

O Juízo *a quo*, por meio da sentença de fls. 61/62 concedeu a segurança, confirmando a liminar. Sentença submetida ao reexame necessário.

Nesta Corte, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa oficial (fls. 67/68).

É o relatório do essencial.

Decido.

Decido.

A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Assim, entendo que os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

A este respeito, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE CRÉDITOS (PIS E COFINS). PRAZO PARA JULGAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE COMANDO NORMATIVO CAPAZ DE INFIRMAR A DECISÃO IMPUGNADA. SÚMULA N.º 284 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. ADEMAIS, LEI 9.784/99. MORA DA AUTORIDADE. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, EFICIÊNCIA E CIDADANIA. PRECEDENTE. 1. Incide a Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."), acarretando a inadmissibilidade do recurso especial, quando os motivos que embasaram a alegação de violação à lei federal fogem, não guardam pertinência ou não alcançam os fundamentos do acórdão recorrido. (Precedentes: REsp 441.800/CE, 5ª T., Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ 06/05/2004; AGREsp 363.511/PE, 2ª T., Rel. Min. Paulo Medina, DJ 04/11/2002). 2. Ademais, concluída a instrução do processo administrativo, de acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, a Administração tem o prazo de até trinta para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada, onde havendo omissão da autoridade em prestar resposta ao administrado, viável a concessão da ordem, por força dos princípios da legalidade, da eficiência e da cidadania (Precedente: REsp 980.271/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJ 03/03/2008) 3. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 4. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 5. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, Ag no REsp 1090242/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 29.06.2010)

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DEMORA EM DECIDIR.

1. De acordo com o art. 49 da Lei n. 9.784, de 29.01.1999, concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta e dois dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

2. Comprovada a omissão da autoridade administrativa em decidir no prazo acima definido, há de se confirmar mandado de segurança concedido para que, no caso, a Receita Federal analise e decida os pedidos de ressarcimento formulados pela recorrida no prazo de 120 (cento e vinte) dias. Multa devida pelo

descumprimento.

3. *Homenagem que a Administração Pública deve prestar aos princípios da legalidade, da eficiência e do respeito aos direitos subjetivos da cidadania.*

4. *Recurso especial não-provido.*"

(STJ, 1ª Turma, REsp 980271/SC, Rel. Min. José Delgado, DJE 03/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO. PEDIDO FORMULADO HÁ CERCA DE TRÊS ANOS. 1. A Lei nº 9.784/99, que trata do processo administrativo no âmbito da administração pública prevê, no artigo 49, que as decisões desta devem ser tomadas em 30 (trinta) dias da provocação. 2. A CR/88 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública de todas as esferas e Poderes está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37). 3. Ainda que fosse aplicado o prazo previsto na Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 (não cabe no caso concreto, pois quando do protocolo esta norma não vigorava, a teor do art. 52, II), a decisão administrativa deveria ser tomada em até 360 dias contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, consoante o artigo 24. 4. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AgRg no AI 200903000378216, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 18/03/2010, p. 368)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à remessa oficial.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001057-73.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.001057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FLOR DE MAIO S/A
ADVOGADO : LUCIANA PRIOLLI CRACCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : IVONE COAN e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Flor de Maio S.A em face da sentença proferida nos Embargos à Execução que os julgou improcedentes, determinando o prosseguimento da execução fiscal. Deixou de condenar em honorários advocatícios, tendo em vista que o encargo legal da Lei 8.844/94 substitui a condenação do devedor na verba honorária.

Em seu recurso a embargante suscita preliminar de nulidade da sentença por falta de intimação, nos termos dos arts. 326 e 327 do CPC. Alega cerceamento de defesa pela falta de procedimento administrativo, bem como pugna pela reforma da sentença, pois a CDA carece de requisitos essenciais, tais como a discriminação do valor originário e a forma de cálculo de juros de mora. Requer, ainda, seja afastada a forma de incidência da multa moratória, dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, afasto a alegada ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que os documentos carreados aos autos são suficientes para o deslinde da questão posta em juízo.

Nos termos da legislação processual civil, a parte autora somente será ouvida sobre a resposta do réu se este,

reconhecendo o fato em que se fundou a ação, outro lhe opuser impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (artigo 326) ou, então, se alegar qualquer das matérias enumeradas no artigo 301 (artigo 327).

No caso vertente, não vislumbro a ocorrência de qualquer das hipóteses descritas acima que tornariam necessária a intimação da parte autora para se manifestar, tendo em vista que a contestação ofertada pela Caixa Econômica Federal (representante da Fazenda Pública) limitou-se a expor suas razões de fato e de direito, impugnativas do pedido deduzido na petição inicial, sem a adição de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito das autoras ou de qualquer das matérias elencadas no artigo 301 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, confirmam-se os julgados desta Corte:

"DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA (CPMF). ARTIGO 149, § 2º, I, DA CF. EC Nº 33/2001. RECEITAS DECORRENTES DE EXPORTAÇÃO. INCIDÊNCIA.

1. Afastada a preliminar argüida pela apelante, concernente à inexistência de intimação para apresentação de réplica à contestação, ante a ausência de qualquer das hipóteses legais que tornariam necessária a intimação da parte autora para se manifestar (artigos 326 e 327 do CPC).

2. Atualmente, as receitas oriundas de exportação, em geral, estão imunes a contribuições sociais, bem como a contribuições de intervenção no domínio econômico.

3. A hipótese de não-incidência das contribuições sociais previstas no artigo 149 da Carta Magna refere-se à atividade de exportação, estendendo-se apenas à respectiva "receita decorrente de exportação" e às contribuições com base nela exigidas.

4. Descabida a extensão da imunidade discutida à CPMF, cujo fato gerador é a movimentação ou transmissão de valores e de créditos de natureza financeira e lançamentos de débitos e créditos em contas-correntes, pois não há que se confundir o auferimento de receita decorrente de exportação com a posterior movimentação dos valores por meio de conta-corrente.

5. Apelação a que se nega provimento."

(3ª Turma, Des. Fed. Márcio Moraes, AC 200861000069474, D.E. 01/04/2009);

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. COFINS. AGRAVO RETIDO. INTIMAÇÃO PARA RÉPLICA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRESCRIÇÃO. ART. 219, § 5º CPC. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PROFISSIONAIS. ISENÇÃO. ART. 6º, II DA LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91. REVOGAÇÃO. ART. 56, DA LEI Nº 9.430/96. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA HIERARQUIA ENTRE AS NORMAS.

1. Desnecessária, no caso em questão, a intimação da autora para a apresentação de réplica. Aplica-se o princípio pas de nullité sans grief, pois da ausência de intimação da autora não adveio prejuízo à recorrente.

2. De acordo com os arts. 326 e 327 do Código de Processo Civil, faz-se indispensável à abertura de prazo para réplica tão-somente se o réu alegar as preliminares do art. 301 do mesmo estatuto, bem como qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

3. Com o advento da Lei nº 11.280/2006, que alterou o § 5º, do artigo 219 do Código de Processo Civil, a questão da prescrição perde sua relevância como fato extintivo ou impeditivo, uma vez que o magistrado, verificando a ocorrência desta, pode decretá-la de ofício, inclusive sem a citação do réu (art. 295, IV do CPC).

(...)

7. Agravo retido e apelação improvidos."

(6ª Turma, AC 200561070058956, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 08/09/2008).

Assim, em observância ao princípio da instrumentalidade do processo, aliado à máxima do "*pas de nullité sans grief*", tenho que a embargante não logrou demonstrar nenhum prejuízo advindo da ausência de sua manifestação acerca da resposta da Caixa Econômica Federal - CEF.

No mais, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido.

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. INSS. MÉDICOS CONTRATADOS COMO AUTÔNOMOS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CDA NÃO ILIDIDA. SENTENÇA REFORMADA.

1. O artigo 19 da Lei nº 8.870/94 que exige o depósito do valor da dívida está com a eficácia suspensa por força da medida cautelar deferida pelo Colendo Supremo Tribunal Federal na ADIN 1074-94/DF.

2. A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Artigo 204 do CTN e artigo 3º da LEF.

3. A presunção relativa da inscrição deve ser combatida por prova em contrário inequívoca, clara e evidente, não

bastando o executado alegar a inexistência do fato gerador ou afirmar que houve a realização do pagamento.
4. Nos termos do artigo 195 da Constituição Federal, em sua redação original, considerando que a dívida é anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, a Seguridade Social será financiada, entre outras fontes, por recursos provenientes das contribuições sociais dos empregadores incidentes sobre a folha de salários dos empregados.

5. Empregado é toda pessoa física que presta serviços de natureza contínua a empregador, sob dependência deste e mediante salário. Autônomo é a pessoa física que exerce, por conta própria, atividade econômica de natureza urbana, com fins lucrativos ou não. Artigo 3º da CLT.

6. A figura do autônomo é diversa da do empregado pela ausência de subordinação.

7. Na situação em apreço, apenas os profissionais contratados como "autônomos" trabalham no hospital, permitindo concluir que sem eles o hospital não funcionaria.

8. Os médicos foram contratados para exercer a própria atividade-fim do estabelecimento, o que, por si só, configura a relação empregatícia.

9. Os médicos prestam os serviços de assistência médica de forma permanente nas dependências do apelante, devendo obedecer a certos horários, conforme se depreende das cláusulas do convênio firmado, o que conduz ao reconhecimento da existência de liame empregatício entre os médicos e a apelante, para fins de incidência de contribuição previdenciária sobre a remuneração.

10. Não há qualquer óbice para o reconhecimento do vínculo pela entidade autárquica para efeito de recolhimento de contribuição previdenciária, em razão do previsto no artigo 33 da Lei nº 8.212/91.

11. Matéria preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial

providas. Inversão do ônus da sucumbência. Prejudicada a apelação da embargante.

(TRF3 - PRIMEIRA TURMA - AC/SP - DJU DATA:31/08/2006 PÁGINA: 272, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUTO DE INFRAÇÃO. RELAÇÃO DE EMPREGO. ACÓRDÃO COMBATIDO FIRME NO EXAME DOS ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ.

1. Cuida-se de recurso especial interposto por Simentall Indústria e Comércio de Ferramentas Ltda. contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região que considerou existente a relação de trabalho mantida entre a empresa recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, em razão das circunstâncias fáticas apresentadas na lide e à luz da interpretação dos artigos 3º da CLT e 12, inciso I, da Lei nº 8.212/91, além de reconhecer que incumbe ao INSS, no exercício da atividade fiscal izadora, averiguar a ocorrência de fatos geradores, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente, conforme expresso no art. 33 da Lei nº 8.212/91.

Sustenta-se negativa de vigência do art. 3º da CLT de modo que não restaram caracterizados os elementos necessários para verificação da existência de relação empregatícia, na espécie, sendo, portanto, necessária a desconstituição do crédito tributário em discussão.

Quanto ao dissídio pretoriano, afirma que o acórdão atacado deu interpretação divergente ao art. 33 da Lei nº 8.212/91, colacionando julgados do TRF da 2ª Região, com entendimento no sentido de que ao INSS é vedado o reconhecimento da existência ou inexistência de vínculo empregatício. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 216.

2. O panorama formado no âmbito do processado revela que a análise do recurso especial, no que toca à negativa de vigência do art. 3º da CLT exige, para a formação de qualquer conclusão, que se reexamine a prova dos autos, tendo em vista a conclusão do aresto combatido de que restou configurada a relação de emprego pela fiscalização realizada pelo INSS.

3. Entendendo configurada a relação de emprego quando da fiscalização realizada pelo INSS, entre a empresa ora recorrente e o Sr. Pedro Schiochet, a Corte de origem, examinou o contexto fático apresentado nos autos, situação que impede a apreciação do inconformismo em face do verbete Sumular nº 07/STJ.

4. Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo."

(REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

5. Aplicação da Súmula nº 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

6. Recurso especial não-conhecido.

(STJ - RESP 837636/RS - DJ DATA:14/09/2006 PÁGINA:281, MINISTRO JOSÉ DELGADO)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como

acolher o pedido formulado.

Cabe esclarecer que não há qualquer impedimento na cobrança de multa moratória, correção monetária e juros de mora, pois, além de expressamente disciplinada no § 2º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, trata-se de institutos de naturezas e finalidades diversas, a saber: a correção monetária restabelece o valor corroído pela inflação, os juros de mora compensam o credor pelo atraso no adimplemento da obrigação e a multa penaliza pela impontualidade. Frise-se, ademais, que as relações existentes entre o contribuinte e o Fisco são reguladas por legislação específica, e os juros de mora incidentes sobre o crédito tributário devem ser aplicados na forma determinada pela legislação que rege a matéria.

Da mesma forma, não se justificativa o afastamento da TR no cálculo dos juros de mora das cobranças do FGTS, pois a legislação específica dispõe que a atualização dos depósitos do FGTS são os mesmos da caderneta de poupança como dispõe o artigo 13 da Lei 8.036/90 em consonância com a vigente redação do artigo 22 da Lei 8.036/90.

Esse é o entendimento do STJ:

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA . TR. INCIDÊNCIA.

1. Versam os autos sobre embargos à execução opostos por Algemiro Manique Barreto e Companhia Ltda. em face da execução fiscal promovida pela CEF em razão de não-recolhimento de parcelas do FGTS. A sentença de improcedência foi confirmada pelo Tribunal de origem que afirmou que "a legislação de regência (artigos 13 e 22 da Lei nº 8.036/90) dispõe que os saldos em contas vinculadas devem ser corrigidos pelos mesmos índices dos depósitos em poupança, ou seja, TR (Lei nº 8.177/91, artigo 12, I)". Recurso especial que se insurge quanto à manutenção da incidência da TR sobre os débitos questionados, alegando-se violação da nova redação dada ao art. 9º da Lei n. 8.177/91, por intermédio da edição da Lei n. 8.218/91. Pugna-se pelo afastamento da aplicação da TR a título de correção monetária .

2. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado nesta Corte, no sentido de que a TR é índice aplicável, a título de correção monetária , aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não-repassados ao Fundo.3. Precedentes: REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

4. Recurso especial não-provido."

(REsp 992.415/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 05/03/2008)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS RELATIVOS AO NÃO-RECOLHIMENTO DE FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA . TR. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. A TR é índice aplicável, a título de correção monetária , aos débitos do FGTS decorrentes dos valores recolhidos pelos fundistas e não repassados ao Fundo. Precedentes: REsp 992415/SC, Rel. Ministro José Delgado, DJ. 05/03/2008; REsp 654.365/SC, Rel. Min. Denisa Arruda, DJ 01/10/2007; REsp 480.328/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 06/06/2005; REsp 830.495/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 23.11.2006.

2. É que a taxa SELIC não tem aplicação na hipótese, porquanto há previsão legal apenas para que incida sobre tributos federais, consoante o previsto no art. 13, da Lei 9.065/95, não se aplicando às contribuições do FGTS, que conforme assinalado, não têm natureza tributária.

3. Consectariamente, os débitos perante o FGTS possuem disciplina própria de atualização monetária e de cobrança de juros moratórios, prevista na Lei 8.036/90, prescrevendo o mencionado diploma legal que sobre tais valores deve incidir a TR e juros de mora à razão de 0,5% ao mês, critérios que se adotam no caso em tela.

4. O art. 22, § 1º, da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS, verbis: Art. 22. O empregador que não realizar os depósitos previstos nesta Lei, no prazo fixado no art. 15, responderá pela incidência da Taxa Referencial - TR sobre a importância correspondente. § 1o Sobre o valor dos depósitos, acrescido da TR, incidirão, ainda, juros de mora de 0,5% a.m. (cinco décimos por cento ao mês) ou fração e multa , sujeitando-se, também, às obrigações e sanções previstas no Decreto-Lei no 368, de 19 de dezembro de 1968.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 1032606/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/11/2009, DJe 25/11/2009)

Dessa forma, não merece acolhida o presente recurso, devendo ser mantida a r. sentença.

Com tais considerações, com base no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da embargante.

P. I.

Oportunamente remetam-se os autos ao Juízo recorrido.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047072-22.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.047072-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LABIBI JOAO ATIHE
ADVOGADO : RICARDO COELHO ATIHE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CAPI S/A EDUCACAO PESQUISA E TECNOLOGIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.08522-1 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos por Labibi João Atihé, em face do v. acórdão de fls. 97/100, que, por maioria, negou provimento ao agravo legal para manter a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento e determinou a inclusão do sócio administrador da empresa executada no pólo passivo da execução fiscal.

Em sede de juízo de admissibilidade, verifico que o acórdão embargado foi proferido em agravo de instrumento, o que obsta a interposição do recurso previsto pelo art. 530 do CPC.

Consoante expressa previsão do art. 530 do CPC e do art. 259 do Regimento Interno desta Corte cabem embargos infringentes, quando não for unânime o julgado proferido em apelação, em remessa oficial e em ação rescisória, no prazo de 15 (quinze) dias. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência.

É sabido que, no ordenamento processual civil pátrio, vige o princípio da taxatividade dos recursos, não podendo admitir-se outras formas recursais que não aquelas previstas na lei adjetiva.

Desta sorte, por ausência de previsão legal, não é cabível a utilização de embargos infringentes como meio impugnativo de decisão colegiada, não unânime, proferida em sede de agravo de instrumento. Afastada, assim, a análise acerca da fungibilidade recursal.

Trago à colação entendimento do STJ:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CABIMENTO. ART. 530 DO CPC.

1. É certo que, a teor do disposto no art. 530 do CPC, cabem embargos infringentes das decisões tomadas por maioria de votos no julgamento de apelação, embargos esses que, para efeito da interposição de recurso especial, se mostram obrigatórios, pois somente após sua apreciação será possível falar em decisão definitiva de segundo grau.

2. No caso dos autos, contudo, a decisão impugnada no especial foi tomada no julgamento de agravo de instrumento, quando não seria possível, diante do comando expresso daquele dispositivo, manejar os aludidos embargos infringentes.

2. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AGRESP 200100481116 - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 319999 - Sexta Turma - DJ data:04/11/2002 PG:00272 - rel. Min. Paulo Gallotti)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO. POSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. MOMENTO OPORTUNO.

- Segundo a moldura do cânon inscrito no art. 535, do CPC, os embargos de declaração consubstanciam instrumento processual destinado a expungir do julgamento obscuridades ou contradições, ou ainda para suprir omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, sendo possível a concessão de efeito modificativo quando em decorrência dos citados defeitos.

- Nos termos do artigo 530, do CPC, os embargos infringentes desafiam decisões não unânimes prolatadas em sede de apelação e ação rescisória, sendo inadmissível contra decisão de agravo de instrumento.

- A jurisprudência deste Superior Tribunal consolidou o entendimento no sentido de exigir a prévia oposição de embargos de declaração quando a violação da questão federal surgir no julgamento pela instância recursal ordinária.

(...) (STJ, EDcl no REsp 240846 / RS, Rel. Min. Vicente Leal, Sexta Turma, DJ 12.06.2000) (grifei)

No mesmo sentido é a posição adotada nesta E. Corte, conforme arestos que destaco:

AGRAVO. ART.532, DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES DE ACÓRDÃO PROLATADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE.

I. Não cabem embargos infringentes de decisão por maioria em Agravo de Instrumento.

II. Inadmissibilidade dos embargos por falta de adequação ao recurso originário.

III. Agravo desprovido.

(TRF - 3ª Região - Segunda Seção - AI 200603000916663AI - Agravo de Instrumento - 279407 - DJF3 CJI data:15/07/2010 página: 93 - rel. Des. Federal Fabio Prieto)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EMBARGOS INFRINGENTES INTERPOSTOS DE DECISÃO COLEGIADA NÃO UNÂNIME EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

Tanto a jurisprudência desta Corte, do STJ, bem como a dos demais Regionais tem caminhado no sentido de não admitir a interposição de embargos infringentes de acórdãos não unânimes proferidos em sede de agravo de instrumento, ainda que a decisão recorrida trate do mérito da controvérsia. Agravo regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Nona Turma - AI 200803000014585AI - Agravo de Instrumento - 323682 - DJF3 CJI data:27/05/2009 página: 504 - rel. Des. Federal Marisa Santos)

PREVIDÊNCIA SOCIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VOTO VENCIDO. JUNTADA. DESNECESSIDADE. DESCABIMENTO DE EMBARGOS INFRINGENTES EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO.

- Conforme jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não cabem embargos infringentes em sede de agravo de instrumento. Desnecessária a juntada do voto vencido aos autos.

- Embargos de declaração improvidos.

(TRF - 3ª Região - Oitava Turma - AI 200503000695204AI - Agravo de Instrumento - 244926 - DJF3 CJI data:27/07/2010 página: 937 - rel. Des. Federal Vera Jucovsky)

Inclusive, sobre o tema, ensinam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, que "O acórdão não unânime proferido em agravo de instrumento, RE ou REsp não enseja embargos infringentes. Excepcionalmente se admite os embargos infringentes em acórdão não unânime proferido no julgamento de agravo de instrumento, quando o tribunal, ao dar provimento ao agravo, extingue o processo com resolução do mérito. Neste caso, o julgamento do agravo é final, porque encerra o processo, tendo conteúdo e fazendo as vezes de sentença (CPC 162 § 1º). O resultado do julgamento do agravo, portanto, o equipara ao recurso de apelação, razão pela qual deve ser dado ao caso o mesmo tratamento que se dá à apelação, vale dizer, admitindo-se o cabimento dos embargos se o acórdão não for unânime. Exemplo disso ocorre quando o agravante pretende do tribunal ad quem o reconhecimento da preliminar de decadência, negada em primeiro grau: acolhida a preliminar, isto é, dado provimento ao agravo, o processo se encerra com resolução do mérito (CPC 269 IV)." (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante - 10ª ed. - São Paulo: Ed. Rev. dos Tribunais, 2007, p. 901, n. 2).

Sendo assim, incabíveis os embargos infringentes em sede de agravo de instrumento.

Int.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008095-43.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARIMA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00126519820124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que deferiu parcialmente o pedido de liminar em sede de Mandado de Segurança e suspendeu a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela impetrante a título de aviso prévio indenizado e 1/3 constitucional de férias.

A agravante sustenta que as referidas verbas têm natureza salarial, logo deve incidir sobre elas a contribuição previdenciária.

É o relatório.

Decido.

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

A doutrina e a jurisprudência se inclinaram para o entendimento de que o aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho (empregador ou empregado), faz à parte contrária com o objetivo de rescindir o vínculo, que se dará em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei.

Conforme o § 1º do artigo 487 da CLT, rescindido o contrato antes de findo o prazo do "aviso", o empregado terá direito ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente a todo aquele período. Como o termo final do contrato de trabalho é a data em que o empregado deixa de prestar serviços ao empregador, rescindido o contrato sem o cumprimento do prazo do "aviso", surge o direito a esta verba em caráter nitidamente indenizatório.

Art. 487, § 1º "A falta do aviso prévio por parte do empregador dá ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço".

Portanto, o aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

No âmbito do TST - Tribunal Superior do Trabalho a matéria é pacífica.

RECURSO DE REVISTA. ACORDO JUDICIAL. AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA JURÍDICA INDENIZATÓRIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INDEVIDA. Embora o aviso prévio indenizado não mais conste da regra de dispensa da incidência de contribuição previdenciária, tratada no § 9º do art. 28 da Lei 8.212/91, é certo que a satisfação em juízo de tal parcela não acarreta a incidência de contribuição, uma vez que, nesse caso, não se trata de retribuição pelo trabalho prestado, mas, sim, de indenização substitutiva. Decisão em consonância com a atual, iterativa e notória jurisprudência desta Corte, a atrair o óbice do art. 896, § 4º, da CLT e da Súmula 333/TST. Recurso de revista não conhecido.

(TST, RR - 140/2005-003-01-00.4, julg. 17/09/2008, Relatora Ministra Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, 3ª Turma, Data de Divulgação: DEJT 10/10/2008).

RECURSO DE REVISTA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. O pré aviso indenizado consiste em uma retribuição não resultante de um trabalho realizado ou de tempo à disposição do empregador, mas de uma obrigação trabalhista inadimplida. O advento do Decreto nº 3.048/99, que regulamenta a Lei da Seguridade Social, veio a reforçar o fato de o pré-aviso indenizado não integrar o salário-de-contribuição, ao assim dispor expressamente em seu artigo 214, § 9º, inciso V, alínea -f-, de modo a tornar manifestamente clara a isenção da importância recebida a título de aviso prévio indenizado para efeito de incidência da contribuição previdenciária. Recurso de revista não conhecido.

(TST, Processo: RR - 7443/2005-014-12-00.1, julg. 11/06/2008, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, Data de Publicação: DJ 13/06/2008).

RECURSO DE REVISTA. INSS. ACORDO JUDICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO . NATUREZA JURÍDICA. O aviso prévio indenizado possui caráter eminentemente indenizatório, porquanto o seu pagamento visa compensar o resguardo do prazo garantido em lei para se obter novo emprego. Assim, não se enquadra o aviso prévio indenizado, na concepção de salário-de-contribuição definida no inciso I do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97, na medida em que não há trabalho prestado no período pré-avisado, não havendo, por consequência,

falar em retribuição remuneratória por labor envidado. Recurso de revista conhecido por divergência e desprovido.- (RR-650/2004-018-10-00.0, Rel. Min. Dora Maria da Costa, 1ª Turma, DJU de 10/8/2007)

Este também é o entendimento da 1ª Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI 200903000289153, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, 1ª Turma, DJF3 CJI DATA:03/02/2010 PÁGINA: 188)

TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS

A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional, posição que já vinha sendo aplicada pela Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados

Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

A jurisprudência do STF pela não incidência da contribuição foi firmada a partir de 2005, ao fundamento de que a referida verba tem natureza compensatória/indenizatória e que, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL DE UM TERÇO (1/3) SOBRE FÉRIAS (CF, ART. 7º, XVII) - IMPOSSIBILIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Supremo Tribunal Federal, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. Precedentes. (STF, 2ª Turma, RE-AgR 587941, Ausentes, justificadamente, os Senhores Ministros Joaquim Barbosa e Eros Grau, julg. 30.09.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, Caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003424-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003424-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MOTOVESA MOTO VEICULOS PENHENSE LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
: HAYDEE MARIA ROVERATTI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : HAMILTON DA SILVEIRA FIGUEIREDO e outro
: JERUSA MARIA FIGUEIREDO DE MORAES REGO NETTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00357-1 1 Vt RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo legal interposto pela União em face da decisão de fl. 511, que julgou extinto o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, dando por prejudicada a apelação. Em suas razões de agravo, a União sustenta omissão quanto à não condenação em honorários advocatícios. Decido.

Recebo o agravo da União como embargos de declaração, fundamentado na fungibilidade recursal.

Assiste razão à embargante.

De fato, até pelo princípio da causalidade e consoante jurisprudência do STJ em relação à adesão ao parcelamento, nos termos da Lei nº 11.941/2009, é devida a condenação em honorários advocatícios, de forma que, integrando a decisão anterior, ficam mantidos como fixados em primeiro grau, nos termos do artigo 26 do CPC.

Em decorrência, acolho os embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008873-13.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008873-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
AGRAVADO : MARIA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : ROBERTA MOREIRA CASTRO e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
PARTE RE' : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB

ADVOGADO : LUIZ CELSO RODRIGUES MADUREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00001563920134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos:

Considerando que em outros feitos a Caixa Econômica Federal fez prova do déficit do FCVS, sem a qual não há como apreciar o pedido de assistência, que implica diretamente na competência para julgamento do feito, questão de ordem pública que pode ter repercussão a posteriori, intime-se a agravante para que junte aos autos documento hábil a comprovação do prejuízo do FCVS a justificar seu alegado interesse jurídico na demanda.

Prazo 05 (cinco) dias.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009031-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009031-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO : MARIA CARDOSO DE SOUZA
ADVOGADO : ROBERTA MOREIRA CASTRO e outro
PARTE RE' : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : LUIZ CELSO RODRIGUES MADUREIRA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00001563920134036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Em que pese tenha havido o recolhimento das custas recursais, verifico que foram apresentadas cópias das respectivas guias, em desconformidade com o disposto na Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Assim, providencie a agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso, a juntada das vias originais das guias GRU Judicial.

Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008758-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008758-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : GABRIELA DANTAS e outros
ADVOGADO : ROLDAO LOPES DE BARROS NETO e outro
AGRAVANTE : HENRIQUE AUGUSTO DANTAS HECK incapaz
: LUCAS DE ALEXANDRI DANTAS HECK incapaz
ADVOGADO : ROLDAO LOPES DE BARROS NETO
REPRESENTANTE : GABRIELA DANTAS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE e outro
: GIZA HELENA COELHO
PARTE RE' : ELOE AUGUSTO HECK JUNIOR
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SOARES LOBATO e outro
PARTE RE' : NELSON RODRIGUES ROLA e outro
: ELIZABETH BERTONCELLO
ADVOGADO : RODRIGO PEGORARO HAUPENTHAL e outro
PARTE RE' : XDIVISION A SOLUCOES EM DOCUMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00106564920084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Gabriela Dantas e outros contra decisão da 26ª Vara Federal de São Paulo que, em execução, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados na conta bancária dos agravantes.

Sustentam os recorrentes, em síntese, que o bloqueio dos valores constrictos efetivou-se em conta corrente destinada ao pagamento de pensão alimentícia, sendo absolutamente impenhoráveis, nos termos do art. 649, IV, do CPC.

Pede o efeito suspensivo ativo.

É o breve relatório. Decido.

Nos termos do artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal.

Ocorre que, de acordo com o art. 655-A, §2º, do CPC, compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta-corrente referem-se à hipótese do inciso acima citado ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

No caso dos autos, consta dos documentos a fls. 385/387 que a pensão alimentícia dos agravantes seria depositada na conta corrente de sua mãe Gabriela Dantas, mantida junto ao Banco Bradesco S/A, agência, nº 00221, c/c nº 203674-9.

Ocorre, porém, como bem observou o Juízo de Origem, os valores bloqueados em questão estavam depositados em instituição financeira diversa, qual seja Banco Itaú, agência, 9921, c/c nº 02342-8, de titularidade também de Gabriela Dantas.

Desse modo, a alegação dos agravantes que nunca mantiveram conta no Banco Bradesco vai de encontro ao acordo firmado na ação de execução de alimentos tramitada perante a 3ª Vara da Família e das Sucessões do Foro Regional do Tautapé/SP (fls.385/387), não se podendo afirmar, em princípio, se os valores penhorados destinam-se ou não ao pagamento de pensão alimentícia.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, IV, DO CPC. I - Consoante o disposto no art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, bem como os ganhos de trabalhador

autônomo e os honorários de profissional liberal. II - O Executado comprovou que a importância existente em sua conta-corrente tem natureza salarial, porquanto proveniente de pagamento de pensão, sendo, portanto, impenhorável. III - Precedentes desta Corte. IV - Agravo de instrumento provido." (AI nº 369631, 6ª Turma, Desembargadora Federal Regina Costa, DJF: 27/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - IMPOSSIBILIDADE - INEXISTÊNCIA DE PROVA DE QUE O VALOR BLOQUEADO NÃO É BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO I - A documentação juntada aos autos demonstra que conta corrente em que ocorreu o bloqueio do numerário coincide com a conta benefício da embargante. II - Não se admite a penhora de conta onde são depositados benefício de pensão ou aposentadoria, sob pena de infração ao disposto no art. 649, IV do Código de Processo Civil. III - A agravante não se desincumbiu do ônus que lhe impõe o artigo 333, II do Código de Processo Civil, já que não provou que os valores bloqueados não são originários de benefício previdenciário. IV - Agravo legal improvido." (AC nº 1181226, 2ª Turma, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJF:06/06/2012).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se. Ato contínuo, dê-se ciência ao MPF oficiante neste Tribunal (art. 82, I, do CPC). Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004659-38.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.004659-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ITALBRONZE LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado, ratificando a liminar anteriormente concedida, em sede de ação cautelar objetivando assegurar o direito de admitir, como caução dos débitos objeto da NFLD nº 35.109.453-9, os bens relacionados na inicial, de modo a obter certidão positiva com efeitos de negativa (CPD/EN) e a suspensão da inscrição do nome da empresa no CADIN. O réu foi condenado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

A sentença não foi submetida ao reexame necessário (art. 475, § 2º, CPC).

Sustenta a apelante a inadequação da via eleita e que a caução não é causa de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Por fim, requer a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que o pedido da requerente encontra amparo em julgamento realizado pelo Superior Tribunal de Justiça pelo rito do art. 543-C do mesmo Código, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007) 2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. *Mutatis mutandis* o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

7. In casu, verifica-se que a cautelar restou extinta sem resolução de mérito, impedindo a expedição do documento de regularidade fiscal, não por haver controvérsia relativa à possibilidade de garantia do juízo de forma antecipada, mas em virtude da insuficiência dos bens oferecidos em caução, consoante dessume-se da seguinte passagem do voto condutor do aresto recorrido, *in verbis*: "No caso dos autos, por intermédio da análise dos documentos acostados, depreende-se que os débitos a impedir a certidão de regularidade fiscal perfazem um montante de R\$ 51.802,64, sendo ofertados em garantia pela autora chapas de MDF adquiridas para revenda, às quais atribuiu o valor de R\$ 72.893,00.

Todavia, muito embora as alegações da parte autora sejam no sentido de que o valor do bem oferecido é superior ao crédito tributário, entendo que o bem oferecido como caução carece da idoneidade necessária para aceitação como garantia, uma vez que se trata de bem de difícil alienação.

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta inteditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, *litteris*: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8.

Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CNF, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar." 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Quanto à fixação da verba honorária, nenhum reparo há que se fazer na sentença, porquanto atende aos critérios previstos no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Intime-se. Publique-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem.
São Paulo, 10 de maio de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005227-54.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.005227-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : ITALBRONZE LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LINO MOREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por ITALBRONZE LTDA. e pelo INSS em face de sentença da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Guarulhos/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a ilegalidade da cobrança da contribuição ao SAT e da aplicação da taxa SELIC sobre os débitos objeto da NFLD nº 35.109.453-9, anulando-a nessa parte. Foi determinada a incidência de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária em conformidade com o Provimento nº 26 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região sobre o débito remanescente. Não houve condenação em honorários advocatícios, por força da sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões, alega a autora que não está sujeita ao pagamento da contribuição ao SEBRAE, por ser empresa de grande porte, assim como da contribuição ao INCRA, por ser indústria urbana. Requer, assim, o provimento da apelação para que seja totalmente anulada a NFLD constante dos autos.

O INSS, por sua vez, sustenta em seu recurso a legalidade da cobrança da contribuição ao SAT, pois foram apuradas diferenças acerca dos seus recolhimentos, em razão da atividade preponderante da empresa, para a qual se aplica a alíquota de 3%. Alega, ademais, que tendo sido questionada a incidência da contribuição ao SEBRAE, tal entidade deveria compor o polo passivo da lide, em litisconsórcio. Por fim, sustenta a constitucionalidade da taxa SELIC como critério de correção monetária e juros incidentes sobre o débito.

Com as respectivas contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório. DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando que as questões nele debatidas se encontram pacificadas pela jurisprudência.

Da Legitimidade Passiva

Inicialmente, entendo desnecessária a citação do INCRA e do SEBRAE, em litisconsórcio passivo como o INSS, em demanda que visa, exclusivamente, anular uma NFLD lavrada por fiscal da Diretoria de Arrecadação do Ministério da Previdência Social.

Ademais, com a vigência da Lei nº 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais, foi transferida para ela a administração das contribuições previdenciárias e a terceiros.

Da Contribuição ao INCRA

A contribuição destinada ao INCRA, devida pelos empregadores urbanos, destina-se ao custeio dos encargos do desenvolvimento rural, no que tange à implementação dos planos de assentamento dos trabalhadores e da reforma agrária, motivo por que não há obrigatoriedade de correlação entre os sujeitos passivos da obrigação tributária em comento e as pessoas beneficiadas com os respectivos recursos angariados.

A contribuição ora questionada é devida por todos os empregadores, sendo arrecadada pelo INSS, mas destinada ao INCRA.

A exigência da contribuição em comento às empresas urbanas não se afigura inconstitucional ou ilegal, porquanto esta contribuição está vinculada às atividades essencialmente sociais, cujo beneficiário é a coletividade como um todo, sem que se pressuponha qualquer tipo de contraprestação, direta ou indireta.

Observa-se, claramente, o caráter social da contribuição, cabendo, pelo princípio da solidariedade, o seu custeio também por todas as empresas urbanas, não sendo possível detectar qualquer mácula na exigência dessa contribuição, seja antes da Constituição Federal de 1988, seja após a sua promulgação.

Com relação à exigência de lei complementar, ressalto que, no momento em que instituída a exação em tela, não se exigia tal espécie normativa para veiculação de contribuições. Nem mesmo na atual Constituição, impõe-se lei complementar, pois a orientação contida no art. 146, III, da CF/88 destina-se apenas aos impostos, de tal sorte que as outras espécies de tributos - ressalvadas as exceções constitucionais - podem ser exigidas por lei ordinária.

Por fim, cabe ressaltar que as discussões a respeito da legitimidade da contribuição ao INCRA perderam qualquer relevo diante do julgamento da questão no Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos recursos representativos da controvérsia (REsp 977058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 10/11/2008), que concluiu de forma inequívoca pela higidez da cobrança da contribuição.

Da Contribuição ao SEBRAE

A Lei nº 8.029/90, com as alterações da Lei nº 8.154/90, instituiu a contribuição destinada ao SEBRAE, visando à implementação da política de apoio às Micro e Pequenas Empresas, na forma de adicional às alíquotas das contribuições então devidas ao SENAI, SENAC, SESI e SESC.

Nessa linha de raciocínio, dispensável a comprovação de que a empresa seja de pequeno porte, sendo a exação devida por todas as empresas em face do princípio da solidariedade social, da mesma forma que a contribuição ao INCRA.

Sobre a constitucionalidade da contribuição, transcrevo julgado do Supremo Tribunal Federal:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEBRAE: CONTRIBUIÇÃO DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. Lei 8.029, de 12.4.1990, art. 8º, § 3º. Lei 8.154, de 28.12.1990. Lei 10.668, de 14.5.2003. C.F., art. 146, III; art. 149; art. 154, I; art. 195, § 4º I. - As contribuições do art. 149, C.F. - contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse de categorias profissionais ou

econômicas - posto estarem sujeitas à lei complementar do art. 146, III, C.F., isto não quer dizer que deverão ser instituídas por lei complementar. A contribuição social do art. 195, § 4º, C.F., decorrente de "outras fontes", é que, para a sua instituição, será observada a técnica da competência residual da União: C.F., art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º. A contribuição não é imposto. Por isso, não se exige que a lei complementar defina a sua hipótese de incidência, a base impositiva e contribuintes: C.F., art. 146, III, a. Precedentes: RE 138.284/CE, Ministro Carlos Velloso, RTJ 143/313; RE 146.733/SP, Ministro Moreira Alves, RTJ 143/684. II. - A contribuição do SEBRAE - Lei 8.029/90, art. 8º, § 3º, redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003 - é contribuição de intervenção no domínio econômico, não obstante a lei a ela se referir como adicional às alíquotas das contribuições sociais gerais relativas às entidades de que trata o art. 1º do D.L. 2.318/86, SESI, SENAI, SESC, SENAC. Não se inclui, portanto, a contribuição do SEBRAE, no rol do art. 240, C.F. III. - Constitucionalidade da contribuição do SEBRAE. Constitucionalidade, portanto, do § 3º, do art. 8º, da Lei 8.029/90, com a redação das Leis 8.154/90 e 10.668/2003. IV. - R.E. conhecido, mas improvido. (RE 396266, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 26/11/2003, DJ 27-02-2004 PP-00022 EMENT VOL-02141-07 PP-01422)

Da Contribuição ao SAT

Sobre a validade da regra matriz de incidência da contribuição ao SAT, ressalto que o fato de ter sido definido por meio de decretos regulamentares (Decreto 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; Decreto 3.048/99, art. 202) o enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) não viola os princípios constitucionais da legalidade genérica e estrita, pois os elementos essenciais da contribuição foram fixados pela Lei nº 8.212/91, art. 22, II, que definiu o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota (dentro do limite de 1, 2 ou 3%), sujeito ativo e passivo da contribuição, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, a fim de evitar eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal.

Assim o fez o Decreto nº 2.173/97, possibilitando o enquadramento legal dos contribuintes do SAT.

Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior.

Saliento, ademais, que a constitucionalidade da contribuição previdenciária para o Seguro de Acidente de Trabalho (SAT), prevista na Lei nº 8.212/91, art. 22, II, foi julgada pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 343.446/SC, cuja ementa transcrevo a seguir:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I, I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04-2003 PP-00040 EMENT VOL-02105-07 PP-01388)

Sobre a questão, assim também se manifestou a E. Primeira Turma deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SAT. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. A existência de jurisprudência dominante nos Tribunais, ou nos Tribunais Superiores, já seria suficiente. 3. A previsão do SAT se encontra na CF/88: art. 7º, XXVIII; art. 195, I e art. 201, I. 4. A Lei nº 8.212/91, artigo 22, II define o fato gerador da obrigação tributária, base de cálculo, alíquota, sujeito ativo e passivo da contribuição ao SAT,

fixando os elementos essenciais da contribuição do SAT, delegando ao Poder Executivo a definição de outros elementos secundários, dentro de um limite (alíquotas de 1, 2 ou 3%). Não há qualquer ilegalidade nisso, pois ao instituir os tributos, o legislador esgota sua função constitucional ao descrever o fato gerador, estabelecendo a alíquota, a base-de-cálculo e o responsável pelo recolhimento. 5. O enquadramento das atividades quanto ao grau de risco (leve, médio e grave) foram dados pelos decretos regulamentares (Decreto 612/92, art. 26, § 1º; Decreto 2.173/97, art. 26, § 1º; art. 202, do Decreto 3.048/99), tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. 6. O fato da relação de atividades preponderantes e correspondentes graus de risco vir através de Decreto não viola os princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5, II e 150, I da CF), pois o Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espancar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF. 7. Também não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição ao SAT, nem ofensa aos artigos 68, §1º, 195, § 4º c/c 154, I da CF/88. O requisito formal da lei complementar somente é exigível quando se tratar de tributo que não se tenha sido definido na própria Lei Maior. 8. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 00153268219984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto à alíquota da contribuição ao SAT, entendo correta a autuação fiscal ao enquadrar a empresa no grau de risco grave, em razão da sua atividade preponderante (fabricação de peças fundidas de metais não ferrosos, segundo o cadastro no CNPJ de fls. 65) e aplicar a alíquota de 3%, nos termos do anexo da NFLD de fls. 118/127.

Da Multa Moratória

A multa moratória aplicada na NFLD está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de contribuições previdenciárias e não possui caráter confiscatório, mas apenas decorre do inadimplemento da obrigação de seu recolhimento. A respeito:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO AO SAT E TERCEIROS - LEGALIDADE DA TAXA SELIC - INOCORRÊNCIA DE MULTA CONFISCATÓRIA - INCIDÊNCIA DE JUROS DE 1% NO MÊS DO VENCIMENTO DO TRIBUTO - POSSIBILIDADE - REDUÇÃO DA VERBA HONORÁRIA - FIXAÇÃO POR EQUIDADE

(...)

III - A multa moratória aplicada à contribuinte, por desídia em recolher os créditos tributários, tem natureza de punição administrativa fixada em lei, não estando submetida ao princípio do não-confisco insculpido no art. 150, IV da CF/88, não afrontando, pela mesma razão, ao da capacidade contributiva. IV - A alegação de não-incidência de juros de mora no mês vencimento da obrigação tributária não encontra respaldo art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional. V - A parte embargante e o pedido por ela articulado não se enquadra nas disposições do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil. VI - Os honorários advocatícios fixados moderadamente em 10% sobre o valor da causa estão em consonância com o entendimento desta E. Turma. VII- Agravo legal improvido.(AC 00010883020054036127, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Da Taxa SELIC

É legítima a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito, pois composta de taxa de juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996. Inadmissível sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária e juros, afastando-se, dessa forma, as alegações de capitalização de juros e de ocorrência de *bis in idem*. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - TAXA SELIC - EXISTÊNCIA DE LEI MUNICIPAL - APLICABILIDADE.

1. A eg. Primeira Seção deste Tribunal assentou entendimento no sentido da aplicabilidade da Taxa SELIC sobre débitos e créditos tributários.

2. É possível a utilização da Taxa Selic na atualização monetária de créditos tributários federais, e, havendo lei do ente federativo, em relação também aos estaduais e municipais. Precedentes.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1099363/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 27/05/2009)

Portanto, resta hígida a autuação fiscal e, via de consequência, deve ser julgada improcedente a demanda.

Dos Honorários Advocatícios

Considerando o elevado valor da causa (R\$ 1.216.733,83), fixo honorários advocatícios em desfavor da parte autora no montante de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais), que se mostra plausível para remunerar o advogado da parte vencedora e está condizente com o lugar de prestação do serviço e a complexidade da causa, consoante as regras contidas no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, *caput* e § 1º-A, NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora e DOU PROVIMENTO à apelação do INSS e ao reexame necessário, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades e transitado em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013629-37.2000.4.03.6106/SP

2000.61.06.013629-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : S E S MARMORARIA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIS DELBEM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro

DESPACHO

Fls. 2456/2458. Indefiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, nos termos do art. 1.211-A, do Código de Processo Civil, tendo em vista que Antonio Pedro Sebastiano e Cipriano Antonio Sayon não são partes neste feito.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

2013.03.00.009916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : JOAO BATISTA FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003842020134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por João Batista Ferreira Santos contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara Federal de São Paulo que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita à parte autora.

Sustenta o agravante, em síntese, que o eventual cancelamento na distribuição da ação que promoveu em face da CEF causar-lhe-á enormes prejuízos. Alega que o pagamento das custas judiciais importaria na privação dos meios necessários à sua subsistência.

Pede a antecipação da tutela recursal.

É o relatório. Decido.

O art. 4º da Lei nº 1060/1950 estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Sabe-se que o citado instrumento legal foi recepcionado pela Constituição Federal, conforme o entendimento da Suprema Corte, no julgamento do RE 205029, assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. ACESSO À JUSTIÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. Lei 1.060, de 1950. C.F., art. 5º, LXXIV.

- A garantia do art. 5º, LXXIV - assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos - não revogou a de assistência judiciária gratuita da Lei 1.060, de 1950, aos necessitados, certo que, para obtenção desta, basta a declaração, feita pelo próprio interessado, de que a sua situação econômica não permite vir a Juízo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. Essa norma infraconstitucional põe-se, ademais, dentro no espírito da Constituição, que deseja que seja facilitado o acesso a todos à Justiça (C.F., art. 5º, XXXV).

- R.E. não conhecido."

(STF, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ, 07/03/97, p. 5416).

O § 1º do referido artigo estabelece:

"§ 1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Dessa forma, não há necessidade de comprovação de pobreza pelo requerente, uma vez que a lei não exige maiores formalidades para a concessão da assistência judiciária, bastando a declaração da parte da sua condição de pobreza ou essa afirmação na inicial (artigo 4º, caput e § 1º, da Lei nº. 1.060/50).

Nesse sentido:

"Na realidade, em decorrência do princípio da inafastabilidade da prestação jurisdicional, disposto no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Magna, é admitida a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita às partes. Por sua vez, de acordo com os arts. 1º, caput, e inciso I, combinado com o art. 4º, § 1º, da Lei n. 1.060/50, o

referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física (ou entidade filantrópica ou de assistência social cf. EREsp 1.044.784/MG, Corte Especial, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 9/5/2011), afirme não possuir condição de arcar com as despesas do processo, havendo presunção legal juris tantum (relativa) de miserabilidade, ou seja, de que o requerente não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família." (STJ - REsp 1185599 (2010/0041956-7 - 24/05/2012) Relator Ministro Massami Uyeda)

Na hipótese dos autos, o agravante afirma que se encontra em situação que justifica a concessão da assistência judiciária gratuita, tendo juntado declaração de pobreza à petição inicial (fls. 23). Portanto, existindo a declaração de pobreza e não havendo prova suficiente de que o recorrente não se enquadra na hipótese descrita no referido artigo 7º, *caput*, da Lei nº 1.060/50, o deferimento do benefício é de rigor. Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão agravada no que se refere à concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, neste momento processual. Ressalto que esta decisão não impede a reapreciação da questão em caso de impugnação à assistência judiciária gratuita pela parte contrária. Comunique-se ao Juízo de Origem. Intime-se. Publique-se. Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009021-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009021-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
AGRAVADO : USINA MARINGA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020989120094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento em face da decisão da 1ª Vara Federal de Araraquara/SP que, considerando o trânsito em julgado da sentença em ação de desapropriação movida pelo DNIT, determinou sua intimação para, em 15 dias, cumprir o julgado integralizando o valor a ser pago aos expropriados a título de indenização, com pagamento dos honorários de sucumbência.

Alega o DNIT, em síntese, que a decisão merece reforma, porque prolatada sem observância dos arts. 100 da Constituição Federal e 730 do Código de Processo Civil.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo e o provimento do presente agravo, a fim de que sejam observados os procedimentos previstos nos artigos citados.

É o breve relatório. Decido.

Procede a pretensão da autarquia agravante, uma vez que a hipótese é de *execução por quantia certa* contra a Fazenda Pública, representada pela diferença entre o valor depositado *initio litis*, de R\$ 326.573,80, para imissão na posse dos bens objeto da desapropriação, e o valor da indenização fixada na sentença a favor dos expropriados, ora agravados, de R\$ 561.867,67 (fls. 72/79), e transitado em julgado (fls. 87).

Não se conforma ao sistema normativo vigente que o DNIT seja instado a cumprir o julgado sem oportunidade de defesa, haja vista o disposto nos arts. 730, 741 e 742 do Código de Processo Civil, que lhe faculta a oposição de embargos e a arguição das matérias lá previstas, e sem observância do regime de precatório constitucionalmente

previsto (art. 100 da Constituição da República), considerando a inalienabilidade dos bens públicos.
Nesse sentido:

..EMEN: ADMINISTRATIVO - DESAPROPRIAÇÃO DIRETA - ALEGADA OFENSA AO ART. 15-B DO DL 3.365/41 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 211/STJ - DIFERENÇA ENTRE O VALOR DA CONDENAÇÃO E A OFERTA INICIAL - PAGAMENTO - SUBMISSÃO AO REGIME DE PRECATÓRIOS. 1. Não se admite recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ. 2. "As execuções de sentença propostas contra a Fazenda Pública, inclusive em se tratando de desapropriação, estão sujeitas ao rito previsto no artigo 730 do Código de Processo Civil" (REsp 160.573/SP, Rel. Min. ARI PARGENDLER, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 7/8/2000, DJ de 25/6/2001). 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. ..EMEN: (RESP 201101381060, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2012 ..DTPB:.) (destaquei)

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE DESAPROPRIAÇÃO. EXECUÇÃO FAZENDA PÚBLICA. CITAÇÃO ART. 730 CPC. NECESSIDADE. I - É inconteste que a execução por quantia certa contra a Fazenda Pública deve obedecer ao disposto no art. 730 no Código de Processo Civil. II - In casu, o magistrado singular agiu com acerto ao determinar a anulação da fase de execução nos autos de ação de desapropriação, visto que, naquele feito, não restou observado o referido dispositivo legal. III - A ausência de citação, em conformidade com os dizeres do art. 730 do CPC, importa em nulidade absoluta, que deve ser reparada de ofício, tal como fez o magistrado singular, já que diz respeito à ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento."(AI 00503535420024030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:04/09/2008

..FONTE_REPUBLICACAO:.) (destaquei)

"DESAPROPRIAÇÃO - IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE - DEPOSITO PREVIO - ALVARÁ DE LEVANTAMENTO - POSSIBILIDADE. I- A Constituição Federal garante o direito de propriedade (art. 5º, XXII) e, salvo nos casos nela previstos, só admite a desapropriação mediante justa e prévia indenização em dinheiro" (art. 5º, XXIV). II- A indenização prévia significa que o expropriante deverá pagar ou depositar o preço antes de assumir a posse do imóvel. III - O quantum indenizatório normalmente se compõe de duas parcelas: uma, a que já foi objeto de depósito judicial, quando o expropriante foi imitado provisoriamente na posse do bem; outra a parcela complementar, que corresponde à diferença entre o valor que a sentença fixou, com devidos acréscimos, e a parcela depositada. A primeira pode ser paga ao expropriado por alvará judicial, mas a segunda o expropriado só poderá receber depois de proposta a ação de execução, hoje, na forma do art. 730 do CPC, e observado o sistema de precatórios judiciais previsto no art. 100 da CF. IV - Agravo de instrumento improvido.

(AG 200102010005729, Desembargador Federal FREDERICO GUEIROS, TRF2 - SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::26/06/2008 - Página::192) (destaquei)

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento, para determinar que o cumprimento da sentença proferida nos autos de origem observe o disposto em seu art. 730, bem como o regime constitucional dos precatórios (art. 100 da CR/88).

Comunique-se ao juízo de origem o teor da presente decisão, a fim de que adote as medidas necessárias a seu implemento.

Intime-se.

Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008151-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008151-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro

AGRAVADO : LUIZ CARLOS IGNACIO e outros
: DELZA ALMEIDA DA SILVA
: AILTON PACHECO DA SILVA
: ROSA SEBASTIANA LUCIDIO NUNES
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
REPRESENTANTE : ANESIO FELIPE NUNES JUNIOR
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
AGRAVADO : JOAO CARLOS CLAUDURO
: OSMAR AFONSO
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : JACQUES NUNES ATTIE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022556820124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal (CEF) em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Jaú/SP, que reconheceu a ausência de interesse jurídico desta empresa pública para ingressar no feito na condição de assistente, declarando, por conseguinte, a incompetência da Justiça Federal para o conhecimento da lide.

Alega a agravante, em síntese, que se encontra legitimada para intervir no processo, na qualidade de administradora do FCVS, encontrando-se devidamente comprovados nos autos os requisitos para tanto: a identificação da apólice pública de seguro habitacional como sendo do Ramo 66 e a existência de insuficiência de recursos do FESA para o pagamento das indenizações securitárias.

Pede a concessão do efeito suspensivo, a fim de evitar a remessa dos autos à Justiça Estadual. Requer, ainda, seja admitida sua intervenção no feito em substituição à seguradora ou, subsidiariamente, como sua assistente.

É o relatório. Decido.

A questão posta neste instrumento de agravo diz respeito a requerimento de intervenção da CEF em ação ajuizada pelo mutuário em face da companhia seguradora, buscando a cobertura de dano havido em imóveis adquiridos pelos autores no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O tema já foi objeto de apreciação pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, através da sistemática dos recursos especiais representativos da controvérsia (CPC, art. 543-C), como revela a ementa abaixo transcrita:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. APÓLICE PÚBLICA. FESA/FCVS. APÓLICE PRIVADA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA SEGURADORA. INTERESSE JURÍDICO DA CEF. RECURSO REPETITIVO. CITAÇÃO ANTERIOR À MP 513/2010 CONVERTIDA NA LEI 12.409/11.

1. Ação ajuizada antes da edição da MP 513/2010 (convertida na Lei 12.409/2011) contra a seguradora, buscando a cobertura de dano a imóvel adquirido pelo autor no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação. Pedido de intervenção da CEF, na qualidade de assistente simples da seguradora.

2. O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) administrado pela CEF, do qual o FESA é uma subconta, desde a edição do Decreto-lei 2.476/88 e da Lei 7.682/88 garante o equilíbrio da Apólice do Seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (Ramo 66), assumindo integralmente os seus riscos. A seguradora privada contratada é mera intermediária, prestando serviço mediante remuneração de percentual fixo dos prêmios de seguro embutidos nas prestações.

3. Diversamente, no caso de apólices de seguro privadas, cuja contratação no âmbito do SFH somente passou a ser admitida a partir da edição da MP 1.671, de 1998, o resultado da atividade econômica e o correspondente risco é

totalmente assumido pela seguradora privada, sem possibilidade de comprometimento de recursos do FCVS.

4. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro privado, apólice de mercado, Ramo 68, adjeto a contrato de mútuo habitacional, por envolver discussão entre a seguradora e o mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), não existe interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

Ao contrário, sendo a apólice pública, do Ramo 66, garantida pelo FCVS, existe interesse jurídico a amparar o pedido de intervenção da CEF, na forma do art. 50, do CPC, e remessa dos autos para a Justiça Federal.

5. Hipótese em que o contrato de seguro adjeto ao mútuo habitacional da única autora foi celebrado em condições de mercado, não sendo vinculado à Apólice Única do SH/SFH. Inexistência de interesse jurídico da CEF.

Competência da Justiça Estadual.

6. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos do julgado no caso concreto, apenas para fazer integrar os esclarecimentos acima à tese adotada para os efeitos do art. 543-C, do CPC.

(EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/11/2011, DJe 28/11/2011)

Posteriormente, foram prestados esclarecimentos adicionais pela Egrégia Segunda Seção daquela Corte Superior, nos termos do aresto a seguir reproduzido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo sido reconhecida a ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Da conjugação de ambos os julgamentos extraem-se as condições necessárias, a fim de que se justifique a intervenção da CEF no feito relativo a seguro de mútuo habitacional no âmbito do SFH, na qualidade jurídico-processual de assistente da companhia seguradora:

- que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 (data da edição da Lei 7.682, por força da qual as apólices públicas passaram a ser garantidas pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS) e 29.12.2009 (data em que passou a ser proibida a contratação de apólices públicas);

- que o instrumento contratual esteja vinculado ao FCVS, ou seja, que se trate de apólice pública (Ramo 66);

- que o FCVS esteja sendo ameaçado em sua liquidez pelo fato de o FESA (Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice de Seguros do Sistema Financeiro da Habitação, que consubstancia uma subconta do FCVS) não dispor de recursos suficientes para o pagamento das indenizações securitárias; em outras palavras, é preciso que o FESA seja deficitário (nesse sentido, voto-vista proferido pela Eminentíssima Ministra Nancy Andrichi no julgamento dos EDcl nos EDcl no REsp 1091363/SC).

Importante deixar claro que incumbe à CEF, ao requerer sua intervenção assistencial no processo, demonstrar o preenchimento dos pressupostos acima referidos.

Traçado este cenário, passa-se ao exame do caso concreto.

Os documentos acostados a fls. 37/41 evidenciam que os contratos de financiamento imobiliário (ou as respectivas averbações), com adesão necessária à apólice de seguros do SFH foram firmados entre 1988 e 2009. Trata-se, ademais, de apólices públicas, garantidas pelo FCVS, também conhecidas como apólices do Ramo 66.

Já a cópia do balanço patrimonial do FCVS é capaz de revelar a existência de déficit no referido Fundo (conforme se nota, especificamente, a fls. 56 e 71).

Desta forma, percebe-se que a agravante logrou comprovar os requisitos para que seja deferido seu ingresso no feito, na qualidade de assistente simples (CPC, art. 50), não havendo que se falar em assistência litisconsorcial, haja vista a inexistência de relação jurídica entre a CEF e o mutuário.

Encontra-se a decisão agravada, portanto, em dissonância com o entendimento consagrado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, a fim de possibilitar o ingresso da CEF na ação originária, na condição de assistente simples da seguradora, mantendo-se os autos no âmbito da Justiça Federal, competente para o processo e julgamento da demanda (CF, art. 109, I).

Comunique-se ao Juízo de origem para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008581-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MARIA ANGELA DE OLIVEIRA e outro
: MARIA APARECIDA SAAD GATTAZ
ADVOGADO : LEANDRO LUIZ
SUCEDIDO : SEBASTIAO AUGUSTO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
SUCEDIDO : BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S/A
PARTE RE' : CASA SAO PAULO MERCANTIL DE FERRAGENS LTDA massa falida
ADVOGADO : ARNALDO PILONI e outro
PARTE RE' : JOSE MANOEL ALVES FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Maria Ângela de Oliveira e outro*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da execução n.º 00007976-10.2007.403.6106, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São José do Rio Preto - SP, que deferiu a citação das recorrentes em três endereços distintos, na condição de sucessoras do falecido executado Sebastião Augusto de Oliveira.

Sustentam, em síntese, que a responsabilidade patrimonial dos sucessores limita-se às forças da herança, e como o "*de cuius*", executado originário, não deixou bens de seu patrimônio para a sucessão, não podem os agravantes integrar o polo passivo da execução.

É o relatório.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à legitimidade das agravantes integrarem o polo passivo da execução na condição de sucessoras do executado falecido, o Sr. Sebastião Augusto de Oliveira.

De acordo com a legislação pátria, a responsabilidade dos herdeiros está limitada às forças da herança, isto é, somente sucederá a obrigação aquele que herdar algum patrimônio, não sendo possível a responsabilização pessoal dos herdeiros em valor superior ao herdado.

No caso presente, o pedido de inclusão dos requerentes no polo passivo formulado pela instituição financeira agravada foi deferido com base na certidão de óbito do Sr. Sebastião Augusto de Oliveira, na qual consta que são suas filhas a Sra. Maria Aparecida e a Sra. Maria Ângela.

Ocorre que, como trazido pelas recorrentes, a própria certidão de óbito juntada à folha 240 informa que o falecido não deixou bens como herança. Assim, em sintonia com o ordenamento jurídico nacional, ao menos em tese, desde que se constate o contrário, as recorrentes não herdaram qualquer patrimônio do Sr. Sebastião, motivo pelo qual devem ser afastadas do polo passivo.

Em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno a agravada ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, **dou provimento ao agravo de instrumento** para excluir as agravantes Maria Ângela de Oliveira e Maria Aparecida Saad Gattaz do polo passivo da execução, e condeno a agravada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2013.03.00.007687-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CASA DE MISERICORDIA SAO VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : TIAGO DE CASTRO GOUVÊA GOMES LEAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DOMINGOS GONZALES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
No. ORIG. : 12.00.00012-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Santa Casa de Misericórdia de Santa Rosa.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 123/2012, em trâmite perante a Comarca de Santa Rosa de Viterbo/SP, que indeferiu o pedido de efeito suspensivo nos embargos, diante da falta de evidências concretas dos vícios apontados pela parte embargante em relação à execução fiscal e em vista da falta de provas materiais acerca da prescrição do tributo exequendo.

Pugnando pela reforma da decisão, alega, em síntese, que:

- a) o título executivo é nulo, devido à ausência de menção ao fato gerador do tributo cobrado;
- b) ocorreu a prescrição quinquenal do crédito tributário, pois a dívida, de 07/1997 a 13/1998, deveria ter sido cobrada até julho de 2002 ou dezembro de 2003;
- c) mediante novo parcelamento feito com base na Lei 11.941/2009, a agravante vem pagando regularmente as suas parcelas, consoante atestam os documentos colacionados aos autos.

É o relatório.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Com efeito, o artigo 2º da Lei 6.830/80, em seu parágrafo 5º, determina que:

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

No entanto, não faz sentido a irrisignação de nulidade do título executivo. O fato gerador, a cobrança de contribuições previdenciárias previstas na Lei 8.212/91, com os acréscimos e encargos legais, está claramente identificado na Certidão de Dívida Ativa que embasa a execução fiscal (fls. 22/26), sem que haja qualquer impossibilidade da recorrente exercer amplamente o seu direito de ampla defesa.

Com relação à prescrição, consoante disciplina o artigo 174 do Código Tributário Nacional, "*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Apesar da propositura da cobrança executiva no mês de abril de 2012, é dizer, após cinco anos da materialização dos fatos geradores cobrados na execução fiscal, pelo exame dos autos e consoante as próprias manifestações da agravante, visualiza-se que houve períodos em que a dívida foi objeto de parcelamento, momento em que, consequentemente, estava suspenso o prazo prescricional.

Diante da ausência de informações concretas em relação a todos os parcelamentos existentes, cancelados ou não, já que o alegado parcelamento atual não é o único, como informado pela própria recorrente, não é possível o cálculo exato a fim de se averiguar a ocorrência da prescrição.

Outrossim, no tocante ao argumento da realização do parcelamento como medida apta a conferir efeito suspensivo aos embargos à execução, observo que a decisão recorrida não versou sobre essa matéria, embora tenha sido argüida na inicial dos embargos à execução, em companhia de documentos (fls. 41/44). Diante da possibilidade do reconhecimento do parcelamento, por si só, conferir o efeito suspensivo pleiteado, tal pedido deveria ter sido analisado expressamente. Assim, tal matéria deve ser primeiramente apreciada em primeiro grau, sob pena de supressão de instância.

Por esses fundamentos, **defiro o pedido de antecipação da tutela recursal** tão somente para determinar que o MM. Juiz *a quo* profira nova decisão sobre a possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução, tendo em vista o alegado parcelamento da dívida em cobro.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22171/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030932-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030932-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA
ADVOGADO	: ROBERTO CARDONE e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00309327820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão monocrática proferida por este eminente relator que deu parcial provimento ao recurso de apelação de Timbre Tecnologia em Serviços Ltda, para afastar a aplicação ao caso do encargo previsto no DL 1.025/69, decretando a sucumbência recíproca nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

A embargante alega em suas razões que a decisão embargada padece de contradição entre a fundamentação e o dispositivo, já que o encargo do DL 1.025/69 não foi objeto de cobrança, sendo o caso de negativa de provimento ao apelo e condenação da apelante a pagar honorários advocatícios em 20 do CPC, já que as demais questões questionadas não acarretaram alteração da Certidão de Dívida Ativa.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, contradição ou omissão) e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada.

Não há falar em contradição do julgamento embargado, tendo em vista que a sentença deixou de fixar honorários advocatícios em prol da Fazenda Pública, tendo por base a aplicação do encargo do DL 1.025/69, questão esta que não foi impugnada oportunamente em sede de apelação pela embargante. Pelo contrário, sustentou, em contrarrazões de apelo às fls. 139 dos autos, a necessidade da aplicação cumulado dos honorários advocatícios e do encargo do DL 1.025/69.

A meu ver, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, em razão da não ocorrência da omissão apontada pela embargante, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado.

Neste sentido é o julgamento proferido pela Ministra Eliana Calmon nos embargos de declaração em recurso especial nº 670296, julg. em 12/04/05 e publicado no DJU em 23/05/05, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - FGTS - EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS - APRESENTAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE.

1-Inexistente qualquer hipótese do art. 535 do CPC, não merecem acolhida embargos de declaração com nítido caráter infringente.

2 - Embargos de declaração rejeitados."

Diante disso, não que se falar em contradição do julgado.

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535, do Código de Processo Civil, **rejeito** os embargos de declaração.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 9058/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002589-30.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002589-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIO FRANCO
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025893020104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Recurso da União e remessa oficial providos. Recurso da parte autora desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a ação e negar provimento ao recurso da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001897-67.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001897-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOAO MARTINS ARAUJO
ADVOGADO : STÊNIO MOREIRA PERINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCO AURELIO PANADES ARANHA e outro
No. ORIG. : 00018976720074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DEVOLUÇÃO DO VALOR PAGO.

IMPOSSIBILIDADE.

I.[Tab]Nos contratos de mútuo as obrigações são de entrega do dinheiro ou coisa pelo mutuante e de restituição pelo mutuário. Hipótese em que a obrigação da instituição financeira foi regularmente cumprida.

II.[Tab]Execução extrajudicial promovida em face da inadimplência do mutuário. Imóvel adjudicado pela CEF no segundo leilão pelo valor do saldo devedor. Impossibilidade de restituição dos valores das prestações pagas e FGTS.

III.[Tab]Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000475-47.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000475-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FABIO ALEXANDRE ATHANASIO
ADVOGADO : MARCIO CAMILO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00004754720124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL. LEI 9.514/97.

I - Consolidação da propriedade do imóvel em razão do inadimplemento que encontra previsão na Lei nº 9.514/97.

II - Pretensão de pagamento de prestações do financiamento em tempo e modo escolhidos ao exclusivo alvedrio do devedor/fiduciante que implica violação às cláusulas contratuais e ao princípio da boa-fé contratual.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011998-97.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.011998-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : ABIGAIL RIBEIRO DE AGUIAR
ADVOGADO : MANOEL MATIAS FAUSTO e outro
APELADO : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : TERESA GUIMARAES TENCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00119989720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. CES. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E CRÉDITO. JUROS. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

I. A vedação de se utilizar o FCVS para quitação de mais de um saldo devedor por mutuário, para imóveis na mesma localidade, não se aplica aos contratos celebrados anteriormente à vigência da superveniente restrição legal. Precedentes.

II. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos a autonomia da vontade das partes limitada apenas pelos princípios cogentes ou de ordem pública.

III. Taxas adicionadas ao valor da prestação que não se apresentam inexigíveis conquanto previstas no contrato, que tem força obrigatória entre as partes.

IV. Taxas nominal e efetiva de juros que derivam da própria mecânica da matemática financeira.

V. O Código de Defesa do Consumidor conquanto aplicável a determinados contratos regidos pelo SFH, deve incidir nos casos em que há a demonstração de cláusulas contratuais abusivas, que, no caso, não ocorreu.

VI. Recurso parcialmente provido para julgar-se procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para julgar procedente o pedido de quitação do saldo devedor residual, por meio do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017826-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME
AGRAVADO : DULCE ROSA DOMINGUES e outro
: ROSALINA DA PAZ MARTINS
ADVOGADO : MARIA CREONICE DE S CONTELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139544019944036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE VALORES. EFEITO DEVOLUTIVO NA APELAÇÃO. CAUÇÃO. DESCUMPRIMENTO. ARTIGO 475-O DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Hipótese dos autos que configura execução provisória e não autoriza levantamento de valores sem a apresentação de caução. Inteligência dos arts. 475- I e 475-O do CPC.
2. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007569-46.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007569-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : BAHIANA DISTRIBUIDORA DE GAS S/A
ADVOGADO : RODRIGO ALEXANDRE LAZARO PINTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00075694620124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS.

- I - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessa verba.
- II - Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao recurso da impetrante, nos termos do voto do Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo Desembargador Federal Nelton dos Santos, vencido o Desembargador Federal Cotrim Guimarães que dava provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005528-86.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005528-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : WERNER EMIL KUDIESS
ADVOGADO : MARCOS DE LACERDA AZEVEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055288620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DE COMERCIALIZAÇÃO RURAL. LEIS Nº 8.540/92 E Nº 9.528/97. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO POSTERIOR A LC 118/05. PRAZO QUINQUENAL. PRECEDENTE STF. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO A PARTIR DA LEI 10.256/2001. INTELIGÊNCIA DA EC Nº 20/98.

I - Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF.

II - Superveniência da Lei nº 10.256, de 09.07.2001, que alterando a Lei nº 8.212/91, deu nova redação ao art. 25, restando devida a contribuição ao FUNRURAL a partir da nova lei, arrimada na EC nº 20/98.

III - Recurso da União e remessa oficial providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a ação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00008 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005302-04.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005302-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : GEAN GILDENE RODRIGUES e outro
: KENIA CYBELLE BEZERRA SILVA RODRIGUES
ADVOGADO : MICHELLE LEÃO BONFIM e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053020420124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. PRAZO.

I - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

II - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001351-39.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.001351-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : CARLOS EDUARDO ABARCA E MESSAS
ADVOGADO : EDIVANIA CRISTINA BOLONHIN e outro
No. ORIG. : 00013513920074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. DELITO DO ARTIGO 48 DA LEI 9.605/98. COMPETÊNCIA.

- Necessário verificar se, no caso concreto, o juiz federal oficiante no feito atuou no âmbito do Juízo Comum ou investido na jurisdição dos Juizados Especiais, com vistas a se compatibilizar a orientação do Superior Tribunal de Justiça de que, na hipótese de demanda penal que tramitou em primeira instância perante Juízo Comum a competência para processar e julgar eventuais recursos é do respectivo Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal ainda que a infração penal seja de menor potencial ofensivo, às peculiaridades da Justiça Federal da 3ª Região na qual os Juizados funcionam como adjuntos às varas federais criminais comuns. Hipótese dos autos em que foi aplicado o regramento próprio do rito sumaríssimo.

- Recurso não conhecido e competência declinada, com remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do recurso e declinar da competência, determinando a remessa dos autos à Turma Recursal Criminal da Seção Judiciária de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014892-73.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014892-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE ACERBI e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : OLGA RODRIGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
APELADO : MARIA DA GLORIA ARAUJO PEREIRA e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
: 00148927320104036100 22 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO. DIREITO PRIVADO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CONSIGNAÇÃO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COBRANÇA INDEVIDA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I - Caso dos autos de contrato de empréstimo bancário e pagamento sob a modalidade de desconto em benefício previdenciário.

II - Envio de avisos de cobrança e negativação do nome da autora realizados pela CEF. Referidos atos prejudiciais à autora que foram praticados não pelo INSS mas pela CEF interpretando a situação como de inadimplência.

III - Ausência de pertinência subjetiva da demanda em relação à autarquia federal, reconhecida sua ilegitimidade passiva ad causam.

IV - Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de março de 2013.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018609-59.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018609-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ISRAEL CORDEIRO ROCHA
ADVOGADO : FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00186095920114036100 10 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS E POLICIAIS MILITARES E BOMBEIROS DO DISTRITO FEDERAL. REMUNERAÇÃO. ARTIGO 24 DO DECRETO-LEI 667/69. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. SÚMULA 339 DO E. STF.

I - A Constituição Federal de 1988 dispensou tratamento diferenciado a cada uma das Instituições Militares tendo em vista o estabelecimento de diretrizes diversas para os Policiais Militares e Bombeiros dos Estados, Distrito Federal e Territórios e para os membros das Forças Armadas, também não reproduzindo o comando inserido no art. 13, §4º, da Carta de 1967.

II - Artigo 24 do Decreto-Lei 667/69 que não foi recepcionado pela atual Constituição. Precedentes do E. STF, E. STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

II - Impossibilidade de equiparação salarial entre as carreiras. Inteligência dos artigos 42, 142 e 37, XIII, da CF/88.

III - Aplicação da Súmula 339 do E. STF.

IV - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015189-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015189-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MANUEL AVELINO ALVES e outros
: SERGIO GONCALVES NUNES
: WAGNER DE QUEIROZ FERREIRA
: MARTIN VASCONCELOS MARTINS
: JADSON JAMES BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00151898020104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. MILITARES DAS FORÇAS ARMADAS E POLICIAIS MILITARES E BOMBEIROS DO DISTRITO FEDERAL. REMUNERAÇÃO. ARTIGO 24 DO DECRETO-LEI 667/69. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. SÚMULA 339 DO E. STF.

I - A Constituição Federal de 1988 dispensou tratamento diferenciado a cada uma das Instituições Militares tendo em vista o estabelecimento de diretrizes diversas para os Policiais Militares e Bombeiros dos Estados, Distrito Federal e Territórios e para os membros das Forças Armadas, também não reproduzindo o comando inserido no art. 13, §4º, da Carta de 1967.

II - Artigo 24 do Decreto-Lei 667/69 que não foi recepcionado pela atual Constituição. Precedentes do E. STF, E. STJ e dos Tribunais Regionais Federais.

III - Impossibilidade de equiparação salarial entre as carreiras. Inteligência dos artigos 42, 142 e 37, XIII, da CF/88.

IV - Aplicação da Súmula 339 do E. STF.

V - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000968-11.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000968-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : BERNARDETE DE LOURDES DA ROCHA COLLA e outro
: ANIDEVALDO LUIS COLLA
ADVOGADO : MARCIO PINTO RIBEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO ROSENTHAL
No. ORIG. : 00009681120104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. INCLUSÃO DO NOME EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PRAZO RAZOÁVEL. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

I - Hipótese de pagamento de parcela com atraso e superveniente inscrição de nome nos cadastros de inadimplentes. Caracterizada a inadimplência e não decorrendo lapso temporal que não pudesse ser considerado razoável para a retirada de nome não se configura a ilicitude da conduta.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009353-82.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.009353-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MILTON HIGASHI
ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA

EMENTA

DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. INCLUSÃO E RETIRADA DE NOME EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. PRAZO RAZOÁVEL. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

I - Hipótese de pagamento de parcela com atraso e superveniente inscrição de nome nos cadastros de inadimplentes. Caracterizada a inadimplência justificava-se a deflagração dos trâmites administrativos e rotinas bancárias necessários para a inscrição nos cadastros de inadimplentes, não tendo decorrido lapso temporal que não pudesse ser considerado razoável para a retirada de nome. Hipótese de ilicitude da conduta que não se configura.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026987-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
AGRAVADO : MARCELO SEBASTIAO DO NASCIMENTO e outro
: CELIA REGINA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : RENATO MALDONADO TERZENOV e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133972320124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - LEI 9.514/97 - INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. IMPEDIMENTO ATÉ A REALIZAÇÃO DE AUDIÊNCIA DE TENTATIVA DE CONCILIAÇÃO - DECURSO DE TEMPO RAZOÁVEL PARA A CONCRETIZAÇÃO.

I - Tutela antecipada que foi concedida para impedir o início de procedimento de consolidação da propriedade em nome da CEF até a realização de audiência de tentativa de conciliação, providência que, embora transcorrido significativo lapso temporal, ainda não foi adotada, apresentando-se descabida a manutenção da medida de urgência atrelada à realização de ato processual que não se oportuniza em tempo razoável.

II - Hipótese dos autos em que a mora do devedor é confessa, somente a purgação podendo impedir a adoção dos procedimentos de consolidação da propriedade, já que a impontualidade na obrigação do pagamento das prestações acarreta o vencimento antecipado da dívida e a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

III - Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 9059/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0008176-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008176-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : NNAMDI IFEANYI CHUKWU OKEREKE reu preso
ADVOGADO : JULIANE RIGON TABORDA (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00025315920134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS.

1. Concorrendo os requisitos para a prisão preventiva, é de rigor indeferir-se o pedido de liberdade provisória.
2. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000198-11.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RAFAEL DE OLIVEIRA FERREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
APELANTE : RONELI LOPES DE MATTOS reu preso
ADVOGADO : CELIO DE SIQUEIRA e outro
APELANTE : DANILO DE LIMA CAMARGO reu preso
ADVOGADO : TITO LIVIO DE ALMEIDA MOLLICA e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00001981120114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ROUBO. BUSCA E APREENSÃO. INVIOABILIDADE DO DOMICÍLIO. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. REGIME PRISIONAL. RECURSOS

DEFENSIVOS DESPROVIDOS.

1. O consentimento do morador autoriza a entrada em sua residência. Observância da garantia prevista no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal.
2. Comprovadas a materialidade e a autoria do crime descrito na denúncia, deve ser mantida a condenação.
3. Condenação transitada em julgado não pode ser considerada circunstância judicial desfavorável e agravante pela reincidência. Súmula 241 do Superior Tribunal de Justiça.
4. Comprovado o emprego de arma de fogo e o concurso de três pessoas para a prática do roubo, incidem as causas de aumento previstas no art. 157, § 2º, incisos I e II, do Código Penal.
5. Recursos defensivos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002995-42.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002995-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RAFAEL DANILO DOS SANTOS DA CRUZ reu preso
ADVOGADO : DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00029954220104036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE COCAÍNA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA. AUMENTO PELA TRANSNACIONALIDADE DO TRÁFICO E PELO COMETIMENTO DO CRIME EM TRANSPORTE PÚBLICO. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PELA TRANSESTADUALIDADE. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO EM PARTE.

1. Comprovados a materialidade, a autoria e o dolo do crime de tráfico transnacional de cocaína é imperiosa a manutenção da solução condenatória exarada em primeiro grau de jurisdição.
2. A natureza da droga e a respectiva quantidade autorizam a fixação da pena-base acima do mínimo legal.
3. Preso o agente em território brasileiro com droga trazida do exterior, incide a causa de aumento de pena prevista no art. 40, inciso I, da Lei nº 11.343/2006.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a causa de aumento prevista no art. 40, inc. III, da Lei nº 11.343 /2006 configura-se independentemente de a droga destinar-se aos passageiros do meio de transporte, incidindo a majorante pela simples circunstância de que ali o crime foi praticado.
5. Se a droga internada no território nacional não tiver como destino a distribuição em mais de uma unidade da federação, não se aplica o disposto no art. 40, inc. V, da Lei nº 11.343 /2006.
6. Ainda que a pena seja inferior a 8 (oito) anos de reclusão, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis justifica a imposição do regime fechado para o início do cumprimento de pena (Código Penal, artigo 33, § 3º). No caso, tratando-se de réu reincidente, aplica-se também o artigo 33, § 2º, alínea "b", a *contrario sensu*.
7. Imposta pena superior a 4 (quatro) anos de reclusão, não há falar em substituição por penas restritivas de direitos (Código Penal, artigo 44, inciso I).
8. Tratando-se de pessoa presa em flagrante pelo crime de tráfico ilícito de drogas, sem maiores vínculos com o distrito da culpa, que sob custódia respondeu à acusação em ambas as instâncias e que restou condenada por

acórdão contra o qual descabe recurso com efeito suspensivo, não há falar em direito a aguardar em liberdade o trânsito em julgado.

9. Apelação defensiva desprovida. Recurso ministerial provido em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação da defesa e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso ministerial, ao fim de conferir preponderância à agravante da reincidência e aplicar a causa de aumento prevista no art. 40, inc. III, da Lei nº 11.343/2006, majorando a pena para 7 (sete) anos e 7 (sete) meses de reclusão e pagamento de 758 (setecentos e cinquenta e oito) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013968-96.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013968-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABRIL RADIODIFUSAO S/A e outros
: CANAIS ABRIL DE TELEVISAO LTDA
: EDITORA ABRIL S/A
: EDITORA ATICA S/A
: EDITORA CARAS S/A
: EDITORA SCIPIONE LTDA
: PUBLICITARIA PAULISTA S/A
: COML/ CABO TV SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO ART. 97 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não viola cláusula de reserva de plenário decisão que não declara inconstitucionalidade de norma, mas apenas lhe confere interpretação conforme jurisprudência dos Tribunais Superiores.
3. É irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.
4. Embargos de Declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR OS EMBARGOS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acordão Nro 9061/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009165-21.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009165-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARCO AURELIO FORTE
ADVOGADO : FERNANDA SERRANO ZANETTI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : VALMIR MARQUES DE MESSIAS reu preso
ADVOGADO : APARECIDO DELEGA RODRIGUES e outro
APELANTE : ANTONIO HENRIQUE DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : WILSON JAMBERG e outro
APELADO : Justica Publica
CONDENADO : DONIZETI SOARES PEREIRA
: FRANCISCO DE PAULA MARQUES
REU ABSOLVIDO : ERALDO JOSE BARRACA
EXCLUIDO : SIMONE GONCALVES DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00091652120104036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONSUMADO E TENTADO. QUADRILHA. FALSIDADE IDEOLÓGICA. VÍTIMAS COMPROVADAMENTE CONFIGURADAS. INOCORRÊNCIA DE NULIDADES. MATERIALIDADES COMPROVADAS. AUTORIAS. CRIME IMPOSSÍVEL NÃO CARACTERIZADO. PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE MANTIDAS. AGRAVANTES COMPROVADAS. INOCORRÊNCIA DA CONFISSÃO. MAUS ANTECEDENTES COMPROVADOS. RELEVANTE VALOR MORAL NÃO DEMONSTRADO. ERRO ARITMÉTICO DA PENHA DE MULTA CORRIGIDO. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 72 DO CÓDIGO PENAL. A PROGRESSÃO DE REGIMES É DE COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. LIBERDADE PROVISÓRIA INDEFERIDA. PENA PECUNIÁRIA DE UM DOS RÉUS REDUZIDA PARA O MÍNIMO LEGAL. JUSTIÇA GRATUITA.

1 - Apelantes condenados porque em conluio com outros denunciados obtiveram em uma oportunidade e tentaram obter em doze ocasiões distintas, vantagens indevidas consistentes na simulação de acordos fraudulentamente celebrados junto à Prefeitura Municipal de Campinas e à Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, referentes a indenizações decorrentes das desapropriações levadas a efeito em razão da ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos, mediante a falsificação de documentos dos reais proprietários dos terrenos, bem como procurações públicas e "ad judicias".

2 - A INFRAERO é de fato vítima do estelionato e da quadrilha noticiados nos autos, pois além de custear as despesas com as desapropriações originadas pela expansão do Aeroporto Internacional de Viracopos, era a responsável pela identificação dos proprietários dos terrenos a serem expropriados para efetivação de acordos, bem como mantinha um vínculo jurídico com o ente expropriante (Prefeitura do Município de Campinas/SP) estabelecido pelo Termo de Cooperação de nº 003/2008/0026. O interesse da União também é evidente, haja vista ser a responsável pelo capital social da INFRAERO, bem como porque os imóveis objetos da desapropriação passaram a integrar o seu patrimônio.

3 - Não há nulidade decorrente da ausência de exame de corpo de delito quando do ingresso de um dos apelantes

ao cárcere, haja vista que este réu foi preso no dia 12/08/2010 e nesse mesmo dia encaminhado para Exame Cautelar, sendo lavrado o Laudo de Lesão Corporal de nº 9689/2010 atestando não ter sido encontrado evidências de lesões corporais relacionadas aos fatos narrados nos autos.

4 - Não há que se falar em ausência de perícia técnica acerca da fraude documental. Salienta-se que a falsidade dos documentos utilizados pelos réus para a perpetração das fraudes foi facilmente identificada pela análise comparativa de toda a documentação constante dos autos, além de Laudos documentoscópicos e declarações do Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD.

5 - Havendo nos autos sólidos elementos comprobatórios da contrafação dos documentos utilizados nas fraudes, somado ao fato de que o delito de falsidade funcionou como crime-meio para a concretização do crime de estelionato, a realização de exame pericial em todos os documentos tornou-se perfeitamente dispensável.

6 - A materialidade dos crimes de estelionato, consumado e tentados, bem como do crime de quadrilha, restaram satisfatoriamente comprovados, pelo efetivo saque do valor falsamente acordado nos autos de nº 0005607-75.2009.403.6105; bem como pela tentativa de levantamento de alvará judicial ou tentativa de acordos nos demais processos de desapropriação listados nestes autos, todos instruídos com documentos pessoais dos verdadeiros expropriados, procurações públicas e "ad judicium" materiais ou ideologicamente falsos.

7 - A materialidade do crime de quadrilha também restou sobejantemente comprovada diante da clara estabilidade e divisão de tarefas instituídas por todos os membros da quadrilha. Ademais, em detrimento do alegado por um dos réus, a quadrilha comprovadamente era formada por mais de três pessoas.

8 - Com relação ao crime de falsidade ideológica no qual um dos apelantes foi condenado, a materialidade restou comprovada pelos esclarecimentos prestados pelo Instituto de Identificação Ricardo Gumbleton Daunt - IIRGD, dando conta que os números de documentos apresentados nos autos de desapropriação em nome de dois dos expropriados, com os quais foi confeccionada procuração pública em nome desse réu, eram falsos.

9 - As autorias também são evidentes e foram comprovadas pelas extensas provas produzidas no desenrolar de todos os processos de desapropriação listados nos autos, documentação localizada na residência de um dos réus (o mentor dos estelionatos), ligando-o aos processos de desapropriação fraudados e aos demais réus, bem como o depoimentos das testemunhas.

10 - Não há que se falar em crime impossível por ineficácia absoluta do meio empregado, eis que a apresentação de procurações fraudulentas para a consecução de acordos junto à INFRAERO e expedição de Alvarás de Levantamentos das quantias transacionadas é meio absolutamente apto e bastante para a prática dos estelionatos que a quadrilha pretendia. Tanto é verdade que um deles foi efetivamente consumado e os demais, que já estavam em vias de serem executados, só não foram porque dois dos reais expropriados descobriram a fraude a tempo de impedir suas consumações.

11 - Alegação de Estado de Necessidade trazida por um dos réus apresenta-se completamente desprovida de provas. Meras alegações não são suficientes para comprovar a excludente de ilicitude mencionada. É dever de quem alega provar a referida causa justificante, nos termos do artigo 156 do Código de Processo Penal, cuja redação é clara nesse sentido:

12 - Penas privativas de liberdade de todos os réus mantidas, pois estipuladas de acordo com os preceitos legais, notadamente, com estreita observação do artigo 59 do Código Penal.

13 - Não há que se falar em período depurador do artigo 64, inciso I, do Código Penal, para fins de configuração de Maus Antecedentes. Como é sabido, as condenações penais transitadas em julgado há mais de cinco anos não prevalecem para fins de reincidência. Entretanto, podem ser consideradas como Maus Antecedentes, nos termos do artigo 59 do Código Penal. Precedentes.

14 - A atenuante da confissão pleiteada por um dos réus não pode ser reconhecida. Pela análise de suas declarações, não confessou o delito e queria a todo momento excluir seu dolo.

15 - Não há que se falar, também, em relevante valor moral ou social na conduta daquele que alegando dificuldades financeiras pratica ato ilícito. Ainda mais se considerarmos que tal conduta, nada dignificante, visava depauperar o direito de propriedade de pessoas inocentes e, ao que tudo indica, pelo padrão dos imóveis, possivelmente também não abastadas. Ademais, a alegação genérica de penúria econômica, por si só, não caracteriza motivo de relevante valor social.

16 - Prestação pecuniária de um dos réus reduzida para 01 salário mínimo, nos termos do artigo 45, §1º, do Código Penal. As prestações pecuniárias devem ser reduzidas a montantes suficientes para a prevenção e reparação do delito, mas devem ser condizentes com a situação econômica do condenado, garantindo-se, assim, a viabilidade de seu cumprimento.

17 - É incabível a soma das multas (artigo 72) nas hipóteses do artigo 71 do Código Penal, pois em tais casos criou-se um verdadeiro crime único, devendo a pena de multa seguir o mesmo raciocínio da pena prisional. Pena de multa reformada, após correção de mero erro aritmético inicial no cálculo. Precedentes.

18 - A avaliação e cômputo do tempo de cárcere com vistas à fixação de regime menos gravoso (progressão), constituem matéria afeta ao Juízo das Execuções e deve ser decidida a tempo e modo corretos (artigo 66, III, "b", da Lei nº 7.210/84), sob pena de supressão de instância.

19 - Indeferido o pedido de liberdade provisória formulado por um dos réus. Tendo esse réu respondido ao

processo preso, não havendo qualquer alteração no cenário criminoso analisado, diante da quantidade de pena definitivamente imposta não há como deferir o pedido de responder ao processo em liberdade.

20 - Deferido o benefício da gratuidade da justiça, nos termos da Lei nº 1.060/50, para um dos réus, diante da declaração acostada aos autos e por não haver prova de que esse réu (preso) possuía ocupação lícita que lhe permita arcar com as despesas do processo. Consigno, no entanto, que a assistência judiciária ora deferida não abrange a pena pecuniária, "ex vi" do artigo 3º da referida Lei.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares arguidas por VALMIR MARQUES DE MESSIAS, dando parcial provimento ao recurso apenas para deferir o pedido de justiça gratuita, e, de ofício, reformar sua pena de multa para 410 dias multa; negar provimento ao recurso de ANTONIO HENRIQUE DE SOUZA e alterar de ofício sua pena de multa para 703 dias multa, corrigindo o erro aritmético do cálculo; e dar parcial provimento ao recurso de MARCO AURÉLIO FORTE para que sua pena pecuniária, substitutiva da pena privativa de liberdade, seja alterada para 01 salário mínimo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009921-40.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.009921-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SHE CHANG JEN
ADVOGADO : JONG KI LEE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDUÇÃO A CONDIÇÃO ANÁLOGA À DE ESCRAVO. OBSCURIDADE E OMISSÃO NÃO CONFIGURADAS. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1- Não basta que as condições de trabalho a que se submetem as vítimas lhes sejam desfavoráveis, ou extremamente desfavoráveis, tampouco há necessidade da ocorrência da violência ou grave ameaça para que se configure o crime do artigo 149 do Código Penal.

2 - Independente de tais circunstâncias, ou, além dessas circunstâncias, no presente caso não se vislumbra a aniquilação por parte das vítimas de suas aquisições na condição em que se encontravam, ou que não lhes era facultada outra opção desvinculada da autoridade do réu.

3 - Em suma, conforme expressamente declarado no voto relator, concluiu-se que pelas provas produzidas as indigitadas vítimas não estavam em estado de total sujeição ou supressão do estado de liberdade, tampouco eram moral ou fisicamente dependentes do poder do réu, ou mesmo que habitavam no local de trabalho em situação de miséria ou precariedade, não restando, assim, configurado o crime de "redução a condição análoga à de escravo.

4 - Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0004475-78.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004475-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Justica Publica
AGRAVADO : SUMAIA PINTO DE SOUZA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARIANA PRETURLAN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00044757820124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL: AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL DO LAPSO PRESCRICIONAL. ARTIGO 112, I DO CP. INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. CAUSA INTERRUPTIVA PREVISTA NO ARTIGO 117, V DO CP. INOCORRÊNCIA. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. RECURSO PROVIDO.

I - Na hipótese dos autos, a pena definitiva foi fixada em 02 (dois) anos de reclusão, que prescreve em 04 (quatro) anos, conforme o art. 109, V, do Código Penal.

II - A prescrição da pretensão executória verifica-se após o efetivo trânsito em julgado da sentença, para ambas as partes (CP, art. 110).

III - Prevalecia o entendimento de que o prazo da prescrição da pretensão executória começava a fluir da data em que transitou em julgado a sentença condenatória somente para a acusação, orientação que não pode prevalecer considerando que não há execução provisória da pena.

IV - O v. acórdão confirmatório da condenação transitou em julgado, para ambas as partes, em 04/12/2009, a partir de quando se verifica a prescrição da pretensão executória (CP, art. 110), não tendo decorrido o lapso prescricional.

V - Recurso provido para desconstituir a decisão que declarou a extinção da punibilidade e determinar o prosseguimento do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para desconstituir o decreto de extinção da punibilidade e determinar o prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0007078-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007078-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : RICARDO MARTINS
: RODRIGO ANTONIO SERAFIM
PACIENTE : ADAUTO CARDOSO MARTINS reu preso
ADVOGADO : RICARDO MARTINS
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL E PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGO 333 DO CP. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ARTIGO 312 DO CPP. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. ARTIGO 319 DO CPP. LIBERDADE PROVISÓRIA. VALOR DA FIANÇA

I - O paciente foi preso em flagrante delito pela suposta prática do delito tipificado no artigo 333 do CP - crime de corrupção ativa - acusado de ter oferecido a Auditor Fiscal do Ministério do Trabalho e Emprego vantagem indevida para deixar de praticar ato de ofício.

II - O exame dos autos revela que a prisão preventiva não se justifica, sendo de rigor a substituição por medidas cautelares, a teor do artigo 319 do CPP.

III - A orientação do Excelso Pretório é no sentido de que a prisão preventiva não serve como punição antecipada, sendo reservada para os casos em que, durante a investigação ou a instrução, houver risco à incolumidade da prova, à ordem pública, à ordem econômica ou à aplicação da lei penal, não sendo esta a hipótese dos autos.

IV - A prestação de fiança é medida que tem, em princípio, a mesma finalidade que a obrigação de comparecimento pessoal e periódico em juízo, de sorte que a cumulação das medidas representaria verdadeiro *bis in idem*.

V - Cabível a substituição da obrigação de comparecimento pela prestação de fiança, que, no caso se revela mais adequada ou menos gravosa para o paciente.

VI - A fiança foi fixada em 100 salários mínimos (R\$ 67. 800,00), valor adequado e suficiente ao caso sub examen.

VII - O arbitramento da fiança deve ser feito em consonância com o disposto no artigo 325 do CPP, que prescreve os seus valores de acordo com a maior ou menor gravidade da infração.

VIII - É igualmente imperioso atentar para o comando normativo insculpido no artigo 326 do CPP, que estabelece critérios objetivos e subjetivos para a autoridade fixar o valor da fiança.

IX - Cabe ao julgador, além do disposto no artigo 325 do CPP, observar os parâmetros para a fixação da fiança, estabelecidos no artigo 326 daquele *Codex*, a saber: natureza da infração, condições pessoais de fortuna e vida pregressa, circunstâncias indicativas de periculosidade e importância provável das custas do processo.

X - O valor da fiança, arbitrado em 100 salários mínimos, se revela adequado ao caso sub examen.

XI - Ordem concedida para, tornando definitiva a liminar, conceder liberdade provisória ao paciente mediante as seguintes condições: **I - proibição de acesso ou frequência do paciente à Superintendência Regional do Ministério do Trabalho e Empresa na qual foi preso ou outra repartição do Ministério do Trabalho, para evitar o risco de novas infrações; II - proibição de manter contato com Auditores Fiscais do Ministério do Trabalho; III - proibição de ausentar-se do Estado de São Paulo sem prévia e pormenorizada informação ao Juízo, com antecedência mínima de 72 horas, devendo comprovar documentalmente o fato, até 48h após sua realização; IV - proibição de sair do Brasil sem autorização judicial, intimando-se o paciente para entregar seu passaporte (se houver), no prazo de 24 (vinte e quatro) horas; V - recolhimento noturno após o término do horário das aulas do curso que realiza no INSPER - Instituto de Ensino e Pesquisa (devendo o investigado comprovar a frequência, mensalmente); VI - recolhimento domiciliar nos dias de folga; VII - fiança para assegurar o comparecimento a atos do processo, para evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial, fixada em 100 salários mínimos, que deverá ser prestada em dinheiro, nos termos do art. 325, II, do CPP, atentando-se a gravidade do delito imputado ao paciente e sua vida pregressa, verificando a pena abstratamente prevista para o delito do art. 333 do Código Penal, bem como observando sua profissão e experiência (denotando estabilidade e potencial financeiro, sócio de escritório de advocacia que presta serviços à empresa STOP BANK Controladora de Acesso Ltda. há cerca de oito anos), as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo até final julgamento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para, tornando definitiva a liminar, conceder liberdade provisória ao paciente mediante as seguintes condições: I - proibição de acesso ou frequência do paciente à Superintendência Regional do Ministério do Trabalho e Empresa na qual foi preso ou outra repartição do Ministério do Trabalho, para evitar o risco de novas infrações; II - proibição de manter contato com Auditores Fiscais do Ministério do Trabalho; III - proibição de ausentar-se do Estado de São Paulo sem prévia e pormenorizada informação ao Juízo, com antecedência mínima de 72 horas, devendo comprovar

documentalmente o fato, até 48h após sua realização; IV - proibição de sair do Brasil sem autorização judicial, intimando-se o paciente para entregar seu passaporte (se houver), no prazo de 24 (vinte e quatro) horas; V - recolhimento noturno após o término do horário das aulas do curso que realiza no INSPER - Instituto de Ensino e Pesquisa (devendo o investigado comprovar a frequência, mensalmente); VI - recolhimento domiciliar nos dias de folga; VII - fiança para assegurar o comparecimento a atos do processo, para evitar a obstrução do seu andamento ou em caso de resistência injustificada à ordem judicial, fixada em 100 salários mínimos, que deverá ser prestada em dinheiro, nos termos do art. 325, II, do CPP, atentando-se a gravidade do delito imputado ao paciente e sua vida pregressa, verificando a pena abstratamente prevista para o delito do art. 333 do Código Penal, bem como observando sua profissão e experiência (denotando estabilidade e potencial financeiro, sócio de escritório de advocacia que presta serviços à empresa STOP BANK Controladora de Acesso Ltda. há cerca de oito anos), as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo até final julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0005243-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005243-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : PEDRO IVO GRICOLI IOKOI
: ADRIANO SCALZARETTO
PACIENTE : ALI AHMAD FARES
: ABDALLA AHMAD FARES
ADVOGADO : PEDRO IVO GRICOLI IOKOI e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SÃO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00013995320054036181 10P Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL: HABEAS CORPUS. ARTIGO 396- A DO CPP. FALTA DE DECISÃO ACERCA DAS QUESTÕES TRAZIDAS NA RESPOSTA ESCRITA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM.

I - O Juízo impetrado deixou de se manifestar sobre pontos relevantes concernentes às condições da ação, especialmente sobre a alegada ilegitimidade passiva ad causam decorrente do equívoco da imputação lançada contra pessoa homônima, eis que, Abdallah Ahmad Fares e Abdalla Ahmad Fares seriam pessoas diversas, inscritas no CPF sob números diferentes.

II - Impõe-se reconhecer que a falta de decisão a respeito dessas questões trazidas na resposta escrita, é suficiente para ensejar a concessão parcial da presente ordem.

III - Ordem parcialmente concedida, devendo o magistrado impetrado, no prazo de 10 (dez) dias, à luz dos elementos constantes dos autos, no momento da defesa escrita, e antes do exame do mérito da causa, proferir decisão a respeito das alegações formuladas na resposta escrita do paciente e ainda não decididas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder em parte a ordem, devendo o magistrado impetrado, no prazo de 10 (dez) dias, à luz dos elementos constantes dos autos, no momento da defesa escrita, e antes do exame do mérito da causa, proferir decisão a respeito das alegações formuladas na resposta escrita do paciente e ainda não decididas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

2007.03.00.089778-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOAO AUGUSTO PEREIRA CARNEIRO MACDOWELL
ADVOGADO : ROBERTO DA SILVA ROCHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 178/180vº
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
INTERESSADO : BUSSING DO BRASIL IND/ E COM/ e outros
: RICARDO BARRETO SILVEIRA
: JOAO PACHECO E CHAVES
: CASSIO LANARI DO VAL
: JOAO LANARI DO VAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.04.08523-0 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES AO FGTS. REGRAS DA PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 8º, PARÁGRAFO 2º DA LEI 6830/80. PRAZO TRINTENÁRIO. INOCORRÊNCIA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Tratando-se de execução de contribuição ao FGTS, o prazo prescricional aplicável é o trintenário (art. 144 da Lei nº 3.807, de 26.08.1960 (LOPS), art. 209 do Dec. 89.312/84 (CLPS), art. 2º, § 9º, da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execução Fiscal) e art. 23, § 5º, da Lei 8036/90 (atual Lei do FGTS); Súmula nº 210 do STJ).

IV - O termo inicial de tal prazo não é a data da constituição do crédito, mas sim o momento em que ele passou a ser devido, eis que a contribuição ao FGTS não tem natureza jurídica tributária, de modo que sobre ele não incide as normas de constituição do crédito previstas no CTN.

V - Já o marco interruptivo do prazo prescricional, nos termos do artigo 8º, § 2º da Lei 6830/80, é o despacho ordinatório de citação.

VI - Considerando que, na hipótese vertente, a execução tem por objeto contribuições ao FGTS relativas ao período compreendido entre 1967 e 1972 e que o despacho que ordenou a citação da empresa foi proferido em 21/07/1981, e que a citação do sócio ora agravante se deu em dezembro de 2004, conclui-se que a pretensão executiva não foi tragada pela prescrição, vez que interrompida com a citação da empresa e do sócio. Tampouco há de se falar em prescrição intercorrente, eis que da data da interrupção até o presente momento não transcorreu o prazo trintenário.

VII - Não há como se acolher, assim, a alegação de prescrição da pretensão executiva deduzida na exceção, estando a decisão agravada em total sintonia com a legislação de regência e com o entendimento jurisprudencial consolidado nesta Corte: (TRF3 Segunda Turma AI 201003000056586 AI - Agravo de Instrumento - 399311 Desembargador Federal Henrique Herkenhoff); (TRF3 Turma Suplementar da Primeira Seção AC 90030443521 AC - Apelação Cível - 40476 Juiz Convocado Souza Ribeiro); e (TRF3 Quinta Turma AC 200603990276200 AC - Apelação Cível - 1133122 Desembargador Federal Andre Nabarrete).

VIII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000148-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000148-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILI
ADVOGADO : ALEXANDRE NASRALLAH e outro
PARTE RE' : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO : FRANCISCO WELLINGTON FERNANDES JUNIOR e outro
PARTE RE' : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO DE BARROS BARRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 463/465
No. ORIG. : 05312323719974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*"

II - Ainda na linha da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, não basta para se presumir a dissolução irregular o retorno da Carta de Citação da executada com Aviso de Recebimento negativo, sendo imprescindível a ida do Oficial de Justiça ao endereço da sede da devedora e, com a fé pública que lhe é atribuída, certificar o não funcionamento da empresa no local indicado no documento de constituição e posteriores aditivos registrados nos órgãos competentes. Nesse sentido: STJ, AgRg no AREsp 257631, Relator Ministro Herman Benjamin, 2ª Turma, j. 05/02/13, v.u., DJe 15/02/13; STJ, AgRg no REsp 1075130, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 23/11/10, v.u., DJe 02/12/10).

III - A condição de INAPTA junto à Receita Federal não pressupõe, apenas e tão-somente por conta desta situação, indício suficiente de que a empresa se dissolveu irregularmente. O termo INAPTA é atribuído pela Receita Federal àquelas empresas que (a) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos, (b) não apresentaram as suas declarações de imposto de renda nos últimos 5 (cinco) ou mais exercícios consecutivos e, ainda, não foram localizadas no endereço informado à Secretaria da Receita Federal e (c) são inexistentes de fato.

IV - Para que a inaptidão da empresa seja capaz de gerar indício de dissolução irregular deve a exeqüente apresentar elementos concretos no sentido de que a executada não foi localizada no seu endereço cadastrado na Secretaria da Receita Federal para que, por analogia, a regra da diligência do Oficial de Justiça no domicílio fiscal seja aplicada ao caso.

V - Ausentes a certidão do Oficial de Justiça e, ainda, a informação da Secretaria da Receita Federal de que a empresa não se encontra instalada no seu endereço, não há como caracterizar a dissolução irregular e, por conseguinte, não há como determinar a responsabilização dos sócios.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021386-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 128/129
PARTE AUTORA : SUELI OTSUKA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00063782520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. ART. 520, VII DO CPC. LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NÃO CONSTATADA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A apelação atravessada contra sentença que confirma a concessão de tutela antecipada deve ser recebida no efeito meramente devolutivo, por expressa disposição do artigo 520, VII, do CPC.

IV - Para que houvesse a excepcionalidade ao comando inserto no artigo referido, seria necessário que a medida antecipatória provocasse lesão grave e de difícil reparação à agravante, o que não se verifica no caso em questão, uma vez que a relação de direito material estabelecida entre as partes, desconto dos valores referentes ao pagamento da Gratificação de Qualificação nível II, que apurou-se, foram recebidos de boa-fé, indica que a lesão referida militarista mais em relação à autora.

V - Correta a decisão do juízo de primeiro grau que recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034588-91.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.034588-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CAIXA ECONOMICA FEDERAL/FN (FGTS)
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RÉ : JOSE CANDIDO DE PAULA espolio e outros
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : MARIA ADELAIDE DE PAULA NORONHA
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
PARTE RÉ : MARIA ADELAIDE DE PAULA NORONHA
: MARIA DULCE DE PAULA MARAVIESKI
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR
PARTE RÉ : LEONOR MARIA COELHO DE PAULA
: ALVARO LUIZ COELHO DE PAULA
: JOSE HENRIQUE COELHO DE PAULA espolio
ADVOGADO : GERVASIO ALVES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : RAFAEL HENRIQUE TEODORO DE PAULA
PARTE RE' : HOTEL CAMPO GRANDE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 60/61
No. ORIG. : 00042762920024036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIZAÇÃO DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO COMPROVADA. RECURSO IMPROVIDO.

I - Nos casos de execução fiscal de contribuições destinadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS não se aplicam as regras do Código Tributário Nacional, tampouco entendimento no sentido de que prevalece a Certidão de Dívida Ativa - CDA e os nomes dos sócios ali presentes para responsabilização.

II - A regra para responsabilização dos sócios é a ocorrência de dissolução irregular, situação que não restou comprovada pela agravante no presente recurso, nem na oportunidade de apresentação de resposta ao agravo de instrumento.

III - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024327-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024327-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DO VALE DA JURUMIRIM LTDA
ADVOGADO : LUCAS ANDRÉ FERRAZ GRASSELLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 129/130
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 09.00.00265-9 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Proposta a execução fiscal, a Associação Educacional do Vale da Jurumirim Ltda não comprovou o pagamento do débito, tampouco ofereceu bens à penhora. Diante disso, a União Federal (Fazenda Nacional) requereu o bloqueio e a penhora de dinheiro depositado em instituições financeiras, os quais foram deferidos pelo Juízo de origem, mas também sem êxito. Na seqüência, a exeqüente formulou pedido no sentido de obter o bloqueio de veículos porventura existentes em nome da executada pelo Sistema RENAJUD, o qual também foi deferido e mais uma vez a execução permaneceu sem garantia. Todas essas diligências infrutíferas motivaram a exeqüente a pleitear a penhora de 5% (cinco) por cento do faturamento da empresa, pedido este que foi deferido pelo Juízo de origem e mantido posteriormente.

IV - A penhora sobre o faturamento da empresa é medida excepcional, que deve ser aplicada com a presença de uma combinação de fatores determinados pela jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

V - Da análise do caso concreto, fica claro que nenhum bem passível de penhora foi localizado pela exeqüente, tampouco oferecido pela executada; o Magistrado singular procedeu à nomeação do representante legal à condição de depositário; o percentual de 5% (cinco por cento) estabelecido a título de penhora sobre o faturamento da instituição é razoável e, num primeiro momento, não vai colocar em risco a seqüência das atividades da executada.

VI - Deveria a Associação Educacional do Vale da Jurumirim Ltda ter adotado medidas no sentido de recolher as contribuições e não se tornar devedora e, uma vez inadimplente e com a execução em curso, ter oferecido bens para garantia da dívida. Nem uma coisa nem outra foram feitas.

VII - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039971-55.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039971-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : NELI BERNARDI
ADVOGADO : RAFAEL DE OLIVEIRA SIMOES FERNANDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/200
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.23338-3 8 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 367/1465

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO DO PAGAMENTO EFETUADO PELA CEF. REDUÇÃO DO VALOR DA MULTA FIXADA. PROPORCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Cabe a redução da multa quando esta se afigura desproporcional. Confira-se: "(...) 3. *Afigura-se totalmente desproporcional e exorbitante tal condenação, revelando-se caracterizadora de enriquecimento ilícito, uma vez que a multa diária cominada visava apenas a compelir a empresa pública a dar cumprimento à decisão que determinou a reconstituição da conta fundiária do autor, devendo ser adequada, suficiente e compatível com a obrigação principal.* 4. *Esta Corte Superior já se pronunciou quanto à possibilidade de ser reduzido o valor de multa diária em razão de descumprimento de decisão judicial quando aquela se mostrar exorbitante.*

Precedentes: REsp 836.349/MG, Rel. Min. José Delgado, 1ª Turma, DJ 09.11.2006; REsp 422966/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, 4ª Turma, DJ 01.03.2004; REsp 775.233/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 01.08.2006; REsp 793491/RN, Rel. Min. Cesar Rocha, 4ª Turma, DJ 06.11.2006. 5. Agravo regimental não-provido. (STJ - AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 2ª Turma - Relator: Mauro Campbell Marques, v.u., DJE 11/03/2009).

IV - A questão pertinente à fixação de honorários não foi objeto de análise do ato judicial combatido.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029513-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029513-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 216/218
INTERESSADO	: PAULO JOSE DE CARVALHO BORGES JUNIOR
ADVOGADO	: HELDER CURY RICCIARDI e outro
INTERESSADO	: NEW CENTER AUTOMOVEIS PECAS E SERVICOS LTDA e outro
	: PAULO JSOE DE ALMEIDA SCHLOBACH DE CARVALHO BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05518284219974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ART. 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA UTILIDADE E EFICÁCIA DA MEDIDA. PRINCÍPIOS DA EFICIÊNCIA E ECONOMIA PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE BENS A SEREM PENHORADOS.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A medida pleiteada pela agravante - indisponibilidade de bens do executado - é admitida pelo ordenamento jurídico vigente (artigo 185-A, do CTN) e consiste num importante e eficaz mecanismo de satisfação do crédito executado, logo de efetividade da execução.

IV - O magistrado, como condutor do processo, deve, nos termos do artigo 130, do CPC, indeferir as medidas inúteis, concretizando, assim, os princípios da eficiência e economia processual, pois não se afigura razoável que o Poder Judiciário movimente a sua máquina para promover medidas que não se mostrem minimamente efetivas e frutíferas.

V - A interpretação sistemática do artigo 185-A, do CTN, c.c o artigo 130 e 14, VI, ambos do CPC, conduz à conclusão de que, para que o magistrado determine a indisponibilidade de bens do executado, é necessário que o exequente demonstre a utilidade e efetividade dessa providência, apontando bens penhoráveis, máxime quando os indícios existentes nos autos revelam que possivelmente, não existe patrimônio que possa ser constricto.

VII - A agravante não demonstrou que a medida por ela requerida se revela útil e eficaz, o que impõe o indeferimento do seu requerimento, já que a agravante não indicou bens passíveis de serem penhorados e os elementos residentes nos autos indicam a inexistência destes, até porque a determinação de penhora de numerário por meio do BACEN-JUD em nada socorreu a pretensão da recorrente.

VIII - A decisão de 1º grau está em total harmonia com a interpretação sistemática do artigo 185-A c.c o artigo 130 e 14, IV, ambos do CPC e com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ.

IX - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036224-92.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.036224-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL
: FUFMS
ADVOGADO : MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213/214
PARTE AUTORA : LEILA DE FATIMA NICOLINI e outros
: MARLENE DE SOUZA STRANIERI
: ILKA ERNESTINA COSTA LOBATO NASCIMENTO
ADVOGADO : RICARDO CURVO DE ARAUJO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00102933220124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. SERVIDOR PÚBLICO. DESCONTO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE LIMINAR. BOA-FÉ. NATUREZA ALIMENTAR DA VERBA.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A tutela antecipada conferida aos autores teve como fundamento a ausência de determinação, na sentença transitada em julgado, para devolução dos valores auferidos por força de liminar, a natureza alimentar da verba e a boa fé. Nesse ponto, mesmo que decorrente de tutela judicial, não se deve questionar a existência de boa-fé a justificar a devolução dos valores questionados. Esse mesmo entendimento já foi proclamado pelo STJ:

(AGRG/RESP 1200437 - DJE 01/12/2010 - REL. MIN. HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA). A corroborar esse entendimento, confirmam-se: (TRF/3 - AC 1555129 - DJF3 20/10/2011 - REL. DES. FED. MARIANINA GALANTE - 8ª TURMA) e (TRF/5 - APELREEX 7953 - DJE 01/12/2009 - REL. DES. FED. MARGARIDA CANTARELLI - 4ª TURMA).

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025013-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025013-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 243/244
INTERESSADO : MARIA ANITA PEREZ CALADO e outros
: MARINA MAGALHAES MIGUELONI
: SOLANGE CRISTINA HUAYEK ROSATO
: SILMARA REIS
: SIZUKA NITTA
: TEREZINHA COSTA DEO
: THOMAZ OSCAR MARCONDES DE SOUZA NETTO
: THEREZINHA BUCCI FABRI
: VANICE GARCIA LUCCHIARI
: WALTER JOSE MARTINS
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00149024519954036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO ALEGADA. JUROS DE MORA COMPUTADOS ATÉ A DATA DO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expandido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Os juros de mora devem ser computados até a data do efetivo cumprimento da obrigação. Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados: (Apelação Cível nº 2003.33.00.014056-1, relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, publicada no e - DJF1 de 30.07.2012, página 11) e (Apelação Cível nº 2003.03.99.027736-6, relator Juiz Convocado Silva Neto, publicada na e - DJF3 Judicial 1 de 13.12.2011).

IV - Em nenhum momento a decisão de 1º grau mencionou a aplicação de multa diária.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021535-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021535-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO e outro
SUCEDIDO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 208/210
INTERESSADO : EVALDO BELTRAN DE BARROS e outro
: SANDRA REGINA COSTA DE BARROS
ADVOGADO : GLEICE APARECIDA LABRUNA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174025920104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. TRÂNSITO EM JULGADO. QUITAÇÃO DE SALDO RESIDUAL EM CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. LIBERAÇÃO DA HIPOTÉCA. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUMPRIMENTO À DETERMINAÇÃO JUDICIAL SOB PENA DE MULTA. ARTIGO 461 DO CPC.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - O recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, o agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Não há o que se discutir no tocante ao cumprimento do quanto avençado, considerando que o contrato foi declarado quitado por decisão judicial definitiva. A relação obrigacional já está extinta, inexistindo, portanto, qualquer débito a ser sanado.

IV - Como consequência da quitação e da procedência do pedido, a r. sentença determinou ao ora agravante o cancelamento da hipoteca e o pagamento ao autor dos honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais). Transitado em julgado o comando sentencial, a requerimento da parte exequente, o agravante foi intimado a dar cumprimento à obrigação de fazer judicialmente imposta, no prazo de 30 (trinta dias), a teor do disposto no artigo 461 c/c 475-J do CPC. Não atendida a determinação, o julgador **a quo**, reiterou a ordem no tocante a obrigação de fazer (liberação da hipoteca), sob pena de aplicação de multa conforme autorizado pelo parágrafo 5º do mesmo artigo 461, ordenando, também, o depósito judicial da quantia referente aos honorários advocatícios, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de ser acrescentado ao valor o percentual de 10%, com a eventual expedição de mandado de penhora e avaliação a pedido do interessado.

V - Considerando que as partes foram devidamente intimadas do trânsito em julgado da sentença e da execução da obrigação, deveria o agravante dar cumprimento à determinação judicial no prazo determinado, sob pena de, não o fazendo, estar sujeito ao pagamento da multa ali fixada. O Juízo de primeiro grau procedeu, destarte, na forma da lei, consoante os dispositivos processuais já referenciados.

VI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº
0004840-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004840-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.251/251vº
INTERESSADO : MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 07.00.04944-6 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA. PENHORA ELETRÔNICA. DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. EFEITOS MODIFICATIVOS.

I - Realmente a União Federal (Fazenda Nacional) requereu expressamente a penhora de numerário em contas bancárias ou aplicações financeiras em nome da empresa executada por meio do Sistema BACENJUD. Portanto, a decisão do Magistrado singular que determinou a penhora eletrônica de dinheiro, nos termos do artigo 655-A, do Código de Processo Civil, foi motivada a partir de um pedido formulado pela União Federal (Fazenda Nacional) e, por se tratar de prioridade na lista de bens penhoráveis, deve ser mantida.

II - Embargos de declaração acolhidos. Efeitos modificativos. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032448-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032448-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/90
INTERESSADO : H F R INFORMATICA S/S LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 11.00.00264-8 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DECORRENTES DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93. A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

IV - Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na

execução fiscal.

V - A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento realizado no ano de 2.011, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a" e "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal.

VI - Da análise das Certidões de Dívida Ativa - CDA's nºs 36.942.267-8 e 36.942.2686 se verifica que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos empregados, o que impõe aos sócios a responsabilização por esses débitos específicos, num primeiro momento. Mas não qualquer sócio. A escolha aleatória de sócios para responder pela dívida da empresa não deve ser corroborada pelo Poder Judiciário. É preciso que os critérios para comprometimento patrimonial de sócios sejam objetivos e dentro dos limites estabelecidos pela lei e pela jurisprudência. Por conta disso, não é porque os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA que automaticamente serão eles responsabilizados pela dívida originada pelo não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados.

VII - Deve a União Federal (Fazenda Nacional) diligenciar e constatar exatamente quais eram os sócios administradores da empresa executada no período do não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, a fim de que efetivamente o débito seja cobrado daqueles que infringiram a legislação.

VIII - O representante legal da empresa executada é o sócio Hélio Fernando Redondo e, portanto, fica ele responsável pelo pagamento da dívida referente ao não recolhimento das contribuições descontadas dos salários dos empregados. Para as demais contribuições não recolhidas, a União Federal (Fazenda Nacional) deve provar que o sócio Hélio Fernando Redondo agiu de forma dolosa para responsabilizá-lo.

IX - A dissolução irregular é caracterizada mediante a ida do Oficial de Justiça ao endereço da executada e a verificação da não localização da empresa. O sócio Hélio Fernando Redondo afirmou que a empresa ainda não foi encerrada de forma regular, em razão do cumprimento de compromissos. Aliás, apesar de ter encerrado as atividades, a executada está efetuando pagamentos e a regularização de suas pendências é questão de tempo. Se não conseguir regularizá-las, aí sim teremos indícios de dissolução irregular.

X - Determinada a inclusão no pólo passivo da execução fiscal do sócio Hélio Fernando Redondo, a fim de que seja responsabilizado pelos débitos referentes ao não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados.

XI - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001584-29.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.001584-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: THAIS BRISOLLA CONVERSANI
ADVOGADO	: EDSON ROBERTO REIS e outro
CODINOME	: THAIS BRISOLA CONVERSANI
APELANTE	: MOZART BRISOLLA CONVERSANI
ADVOGADO	: EDSON ROBERTO REIS e outro
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00015842919994036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL/PROCESSUAL PENAL: LEI 8.137/90, ART.1º, INCISOS I E II. SUPRESSÃO/ REDUÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. PRELIMINARES AFASTADAS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. MATERIALIDADE. AUTORIA. COMPROVAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIOS DE ELEVAÇÃO DA PENA-BASE. CRIME CONTINUADO E CONCURSO FORMAL DUPLA MAJORAÇÃO. INADMISSIBILIDADE.

I - Não há falar em nulidade da prova grafotécnica, mas em maior espectro da análise, na medida em que o segundo Laudo realizado foi mais amplo, inclusive abrangendo a análise de algumas das páginas que não foram submetidas anteriormente.

II - Ainda que a entrega dos disquetes pela acusação, contendo os dados fiscais da empresa, fosse eivada de vício na origem, diante de eventual obtenção espúria, os elementos relevantes angariados em desfavor da higidez tributária da empresa e do comportamento dos corréus advieram de outra fonte de prova e posteriormente foram complementadas com os elementos trazidos pelo disquete entregue ao Ministério Público Federal.

III- Testemunhos cristalinos afirmaram a atuação irregular da empresa no cumprimento de suas obrigações tributárias, que além de corroborarem a materialidade, tornam igualmente a autoria incontroversa.

IV- Em atendimento ao princípio do devido processo legal, nem tudo é permitido às partes, na medida em que ao juiz, que preside a ação, cabe a avaliação e fundamentação dos pleitos a ele submetidos, e nesse aspecto, à defesa foi conferido escorreito tratamento na produção da prova que lhe competia, vale dizer, todas as oportunidades processuais lhe foram viabilizadas e aquelas provas cuja produção foi indeferida, o foram de modo fundamentado, descabendo correção.

V- Não se verifica, pois, uma relação cartesiana entre a autorização do requerido por uma das partes e, na sequência, a obrigação do juízo assentir na petição apresentada pela outra e assim o é porque há limites legais que se aplicam e, muito embora e, a toda evidência, o conhecimento e a vista dos autos acerca do conteúdo da prova pleiteada foi oportunizada à defesa, que teve acesso aos autos durante toda a instrução, inexistindo nulidade.

VI- A exclusão da culpabilidade baseada na inexigibilidade de conduta diversa requer a existência de elementos seguros, aptos a comprovar que a supressão de tributos, ou a sua redução, decorreram de absoluta impossibilidade de agir de modo diverso, porquanto a simples ocorrência de dificuldades financeiras, por si só, não elide a responsabilidade penal dos agentes.

VII- O que se extraiu dos autos foi uma gestão pautada em atos imorais e ilegais em relação ao tratamento dispensado aos direitos trabalhistas de seus funcionários, haja vista que não encontra explicação razoável o fato de a gerência da empresa fraudar holerites e efetuar compras nos cartões de crédito de titularidade dos empregados, para a aquisição de bens cuja destinação lhe era exclusiva.

VIII- Materialidade comprovada, consoante demonstra o Ofício/DRF/BAU/GAB nº 573/06, no qual a Delegacia da Receita Federal de Bauru informa que os débitos referentes aos processos administrativos nº 10825.001.379/00 e 10825.001.380/00-60, diante do não pagamento e do seu trânsito em julgado administrativo, foram encaminhados para cobrança judicial da dívida, pela Procuradoria da Fazenda Nacional, tendo ocorrido seu trânsito administrativo aos 22/10/2000.

IX- Embora pudesse existir uma separação administrativa entre as operações, tal não impede o total desconhecimento das ações perpetradas por cada qual dos envolvidos, é dizer, ambos univocamente imputaram a responsabilidade de acesso às caixas registradoras, por meio de senha ou acesso, às encarregadas dos caixas, ambos tentando eximir-se das responsabilidades.

X- Assim como os testemunhos, os relatórios e documentos trazidos pela Receita Federal, além do exame grafotécnico consistente na perícia realizada no caderno no qual constavam as orientações e dados advindos de Maria Estella, acerca dos códigos utilizados para "zeramento" dos caixas (para serem colocados em prática em seu período de férias por outra funcionária), corroboram firmemente o quanto relatado e observado pelas testemunhas.

XI- Não há falar, pois, na existência exclusiva de prova pessoal do crime praticado e que, se ainda assim fosse, tratar-se-iam de provas duvidosas, que tampouco mereceriam credibilidade, posto que são idôneas para condenar.

XII- Dosimetria da pena.

XIII- Este Colegiado tem decidido reiteradamente que, no caso do art.168-A, do Código Penal, não se presta como fundamento de majoração da pena-base considerar, exclusivamente, o valor total suprimido, sob pena de *bis in idem* em fase posterior.

XIV- No caso, embora se trate de delito tributário, previsto em lei especial (Lei nº 8.137/90), guarda similitude, o que justifica tratamento análogo.

XV- O total da dívida deve ser avaliado na terceira fase da dosimetria da pena, na fase do art.71, do Código Penal, quando a hipótese assim o requer, - o que acontece no mais das vezes - , e a exasperação da pena imposta é reconhecida pela reiteração da prática criminosa e do total do valor não repassado.

XVI- No caso do delito do artigo 168-A, do CP, se não se alcança o valor máximo considerado para fins de reconhecimento da insignificância penal, evidentemente tal *quantum* não pode ser tomado para fins de elevação da

pena, no que pertine à submissão à avaliação das circunstâncias judiciais.

XVII- Com efeito, em razão da similaridade dos bens jurídicos tutelados, realizando-se um paralelo com o preceito primário do tipo cuja denúncia, instrução processual e sentença fazem referência, verifica-se que em relação à três dos tributos acima apontados os maiores valores mensais suprimidos são muito além do *quantum* que a própria Administração declina do direito de cobrar. E não é só isso, compulsando os referidos discriminativos, pode-se observar inúmeras outras ocorrências de competências mensais que igualmente extrapolam esse teto legal e são, portanto, desfavoráveis aos réus.

XVIII - É dizer que, seja em relação à lei do tempo dos fatos (encerramento do procedimento administrativo), seja em relação à atual legislação, o limite do desinteresse da Administração foi em muito ultrapassado, o que autoriza exasperar a pena-base, em 01 (um) ano além do mínimo legal e 13 (treze) dias-multa.

XIX - Conforme a orientação delineada na ACR nº 11780, de relatoria do e. Des. Fed. Nelton dos Santos, para o crime de apropriação indébita previdenciária foram estabelecidos critérios objetivos de exasperação, considerando o número de competências objeto da omissão [*de dois meses a um ano de omissão no recolhimento das contribuições previdenciárias, o acréscimo é de 1/6 (um sexto); de um a dois anos de omissão, aumenta-se 1/5 (um quinto); de dois a três anos de omissão, 1/4 (um quarto); de três a quatro anos de omissão, 1/3 (um terço); de quatro a cinco anos de omissão, 1/2 (um meio); e acima de cinco anos de omissão, 2/3 (dois terços)*].

XX - Guardando essa proporção, novamente trazendo o argumento da similaridade entre os bens jurídicos protegidos por ambos os tipos (art.168-A, do Código Penal e art.1º, da Lei 8.137/90), *in casu*, e à vista do total do prejuízo gerado aos cofres públicos, fixada a exasperação em 1/4, resultando na pena, para os dois réus, de 3 (três) anos e 9 (nove) meses reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantido o *quantum* do dia-multa em 1/30 do salário mínimo vigente em 22/10/2000 (data do trânsito administrativo), haja vista a inexistência de recurso do MPF sobre este ponto.

XXI - Com efeito, descabe falar em concurso formal, porquanto ainda que exista a multiplicidade de tributos sonegados, não se verifica a dualidade de crimes, na medida em que as condutas, ainda que ensejando resultados criminosos distintos, foram todas enquadradas em um mesmo preceito penal. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

XXII - Improvido o recurso da defesa e parcial provimento ao recurso da acusação para, mantendo a condenação dos réus como incurso no art.1º, incisos I e II, da Lei n. 8.137/90, c.c. artigo 71, do Código Penal, elevar a pena privativa de liberdade dos réus para 3 (três) anos e 9 (nove) meses reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantido o *quantum* do dia-multa em 1/30 do salário mínimo vigente em 22/10/2000 (data do trânsito administrativo), o regime aberto e o direito à substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade, pelo tempo da pena substituída e prestação pecuniária, fixada na entrega de 16 (dezesesseis) cestas básicas, mantido o valor unitário de R\$100,00 (cem reais), mantidos os demais termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da defesa e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da acusação para, mantendo a condenação dos réus como incurso no art.1º, incisos I e II, da Lei n. 8.137/90, c.c. artigo 71, do código penal, elevar a pena privativa de liberdade dos réus para 03 (três) anos e 09 (nove) meses de reclusão e 16 (dezesesseis) dias-multa, mantido o "quantum" do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente em 22/10/2000 (data do trânsito administrativo), o regime aberto e o direito à substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, vencido, em parte, o Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior que negava provimento ao recurso da defesa e dava parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, em menor extensão, somente para acompanhar a Senhora Desembargadora Federal Relatora no tocante à fração de aumento da continuidade delitiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006614-60.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.006614-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : AMAURY NUNES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. SENTENÇA TRABALHISTA. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO. VIGÊNCIA DO REGIME ESTATUTÁRIO.

I - Tratando-se de feito em que se discute direito decorrente de relação de emprego relativo a período anterior a vigência da Lei 8.112/90, a competência para o seu julgamento é da Justiça do Trabalho. Precedentes.

II - Conforme disposto na r. sentença de forma bem fundamentada, não cabe discutir sobre o direito à estabilidade do autor e sua reintegração ao cargo anteriormente ocupado, tendo em conta a existência de decisão judicial com trânsito em julgado proferida na Justiça do Trabalho, de acordo com informação trazida pela própria União (fls. 303/327), que reconheceu o vínculo empregatício no período de 30/04/1988 a 07/02/1995.

III - Não obstante a incompetência da justiça obreira para discorrer sobre o período posterior à Lei 8.112/90, não se pode censurá-la quanto ao reconhecimento de vínculo empregatício durante o período de vigência do regime estatutário, eis que houve tão-somente mudança da natureza jurídica, cabendo à Justiça Federal a determinação para o pagamento das verbas reclamadas na inicial.

IV - Apelação improvida. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da União Federal e dar parcial provimento à remessa oficial, somente no que respeita aos juros de mora e à correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 9060/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004608-69.2001.4.03.6181/SP

2001.61.81.004608-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALMIR VESPA JUNIOR
ADVOGADO : JOSE ANTONIO IVO DEL VECCHIO GALLI
APELANTE : GIOVANNI SALVATORE DI CHIARA
ADVOGADO : ORLANDO MALUF HADDAD
: CLAUDIA RINALDO
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. ARGUIÇÃO DE NULIDADE. NÃO ACOLHIMENTO. INOBSERVÂNCIA DE REGRA DE COMPETÊNCIA POR PREVENÇÃO. VÍCIO DE NATUREZA RELATIVA. CRIME CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ART. 19 DA LEI 7.492/86.

INAPLICABILIDADE DO ART. 25. ARRENDAMENTO MERCANTIL OBTIDO MEDIANTE FRAUDE. "LEASING" FINANCEIRO. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. PRESENÇA DO ELEMENTO NORMATIVO DO TIPO. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Matéria preliminar rejeitada. A nulidade decorrente da inobservância da competência por prevenção é de natureza relativa, cumprindo ao réu demonstrar o prejuízo decorrente da violação aludida, o que não ocorreu no caso em tela. Súmula 706, do STF.
2. De toda sorte, não houve, no presente caso, ofensa ao princípio da obrigatoriedade da ação penal, vez que o Ministério Público Federal não está obrigado a oferecer denúncia em face de terceiros, quando ausentes indícios suficientes de co-autoria ou participação na prática dos fatos. Eventual participação de funcionários da instituição financeira na empreitada criminosa, não só não estava evidente no momento do oferecimento da denúncia, como também não restou demonstrada no curso da ação penal, conforme se verá adiante. Ademais, em caso contrário, seria perfeitamente admissível o aditamento da denúncia pelo Ministério Público Federal para a inclusão de outros corréus ou, até mesmo, o oferecimento de nova denúncia em face destes, processando-se, por conveniência, em apartado.
3. É insubsistente a alegação de que, pelo teor do art. 25 da Lei 7492/86, não poderiam os réus ser responsabilizados penalmente pelo delito do art. 19 deste mesmo diploma legal.
4. A materialidade restou demonstrada pelas 18 (dezoito) notas fiscais falsas acostadas às fls. 26/93, bem como pelas informações carreadas aos autos pelo DETRAN às fls. 297/304 quanto à propriedade dos veículos, e o laudo pericial (fls. 2501/2511) que atestou a inidoneidade das notas fiscais apresentadas para respaldar a operação de leasing fraudulenta..
5. A autoria é inquestionável, haja vista a confissão dos réus quanto à veracidade dos fatos imputados, conquanto esta se tenha dado com o propósito de atribuir a sua responsabilidade ao gerente do Banco Real com quem celebraram os negócios.
6. O dolo é inequívoco, pois, conforme afirmado pelos próprios réus, a utilização de expediente fraudulento teve como objetivo a obtenção de uma forma de crédito que se encontrava suspensa enquanto tramitava o processo de venda da instituição financeira, ludibriando o sistema financeiro nacional.
7. É patente a presença do elemento normativo do tipo penal do art. 19. O *leasing* financeiro é modalidade negocial em que predomina o caráter de financiamento (STF, RE 547.245, Relator Ministro Eros Grau). Não se cuida de "analogia in malan partem", mas de interpretação extensiva, cabendo ao julgador conferir o devido alcance ao que está abrangido pelo significado da norma penal incriminatória.
8. No que concerne à alegação de que não foi avaliado devidamente o comportamento da vítima mediata, cumpre igualmente rechaçá-la, uma vez que restou ilhada nos autos a tese defensiva de que a operação de *leasing* fraudulenta teria sido proposta e incentivada pelo gerente da instituição bancária.
9. Apelação dos réus desprovida. Condenação mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010383-22.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.010383-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELADO : ANA CLECIA GOMES DA CRUZ
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI (Int.Pessoal)
APELADO : CAIAN NUNES MACEDO

ADVOGADO : EDSON FRANCISCATO MORTARI e outro
PARTE RE' : FRANCISCO CIPRIANO DA CRUZ JUNIOR
No. ORIG. : 00103832220034036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. FALSIFICAÇÃO GROSSEIRA. SÚMULA 73, STJ. ART. 155, CPP. ABSOLVIÇÃO CONFIRMADA.

1. Nos termos da Súmula 73 do c. STJ, "a utilização de papel moeda grosseiramente falsificado configura, em tese, o crime de estelionato, da competência da Justiça Estadual".
2. O art. 155 CPP alberga o método do livre convencimento motivado para a avaliação das provas, de forma que o juiz não se encontra adstrito às conclusões do laudo pericial (art. 182 CPP).
3. Contrafação grosseira constatada *proprio motu*.
4. Apelação ministerial desprovida. Absolvição confirmada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0008052-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008052-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : JASON VIDAL
: CICERO HELENO PEREIRA SILVA
: MARCELO HENRIQUE ANTUNES MANGINI
: JULIANO OLIVEIRA FARIA
: ANGELICA SALES ROCHA
PACIENTE : SONIA APARECIDA SILVA reu preso
: DANIEL WASHINGTON DA SILVA reu preso
ADVOGADO : JASON VIDAL
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
INVESTIGADO : NORISVALDO RIBEIRO ARAUJO
: PRISCILA MARTINEZ DE PAULA
: FABIO DA SILVA
: MOISES MAGALHAES BRANDAO
: INES MARTINES DE PAULA
: DANILO DE SOUZA BRANDAO
No. ORIG. : 00015223520124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PEDIDO DE EXTENSÃO. ART. 580 CPP. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ARTS. 33, 35 E 40, I, DA LEI 11.343/06. PRISÃO PREVENTIVA E PRISÃO TEMPORÁRIA. ARTS. 311 E 312 CPP E LEI 7.960/89. FUNGIBILIDADE DAS MEDIDAS CAUTELARES. ORDEM DENEGADA.

1. Presentes indícios de autoria e materialidade de crimes transnacionais de tráfico de drogas e associação para o

tráfico.

2. Existência de pressupostos para a decretação da prisão preventiva, para garantia da ordem pública e para a aplicação da lei penal.
3. Extrai-se de uma holística e sistemática interpretação da legislação processual a adoção pelo legislador do princípio da fungibilidade para as medidas cautelares, que confere ao magistrado considerável liberdade para a fixação daquelas que julgar mais adequadas para o caso submetido à sua análise, bem como sua substituição, a fim de que possa amoldá-las às mudanças fáticas que porventura sobrevenham.
4. Embora esteja adstrito à existência da requisição das partes legitimadas para a decretação da prisão preventiva no curso do inquérito policial (art. 311 CPP), uma vez provocado o juiz não está limitado às especificações indigitadas pelo requerente, cabendo-lhe aplicar as medidas cautelares que considerar mais oportunas para garantir a segurança da sociedade e/ou os procedimentos criminais, conforme seu livre convencimento motivado.
5. Decretação de prisão preventiva permitida, em vez da prisão temporária requerida pela autoridade policial.
6. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012174-20.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.012174-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JUDE OBIZOBA ANIELO reu preso
ADVOGADO : FRANCINY ASSUMPÇÃO RIGOLON e outro
: MARCO ANTONIO DE SOUZA
APELADO : ARAFAM SEIDI
ADVOGADO : GUILHERME AUGUSTO JUNQUEIRA DE ANDRADE (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00121742020114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA CONFIGURADAS. DOSIMETRIA DA PENA. ART. 33, §4º, DA LEI 11.343/06. VEDAÇÃO JUSTIFICADA. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE MANTIDA. REGIME INICIAL CONSENTÂNEO COM AS PENAS FIXADAS. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

1. A materialidade e a autoria delitiva, bem como o elemento subjetivo do tipo, restaram sobejamente demonstrados nos autos e são incontroversos.

2. No caso em questão, é possível extrair dos depoimentos prestados e das provas colacionadas aos autos que o réu apelante se dedica a atividades criminosas, extraindo-se das circunstâncias apuradas que exercia a função de fornecedor de entorpecentes e elo entre a traficância organizada e as "mulas" que vinham ao Brasil para pegar os carregamentos de drogas e levá-los ao exterior, ainda que se admita que sua cooptação se deu inicialmente em virtude de premências financeiras. Vedação do benefício do §4º do art. 33 da Lei 11.343/06.

3. Inalteradas as penas, deve ser mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, com relação ao réu ARAFAM, porquanto presentes os requisitos permissivos do benefício arrolados no art. 44 do CP.

4. Por fim, observo que, diante do reconhecimento *incidenter tantum* da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/2007, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (HC 111.840), o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade pela prática do crime de tráfico de drogas deve ser fixado observando-se o preceito do art. 12 do Código Penal, conjugando-se as determinações do art. 42 da Lei 11.343/06 com o disposto nos parágrafos do art. 33, e com o art. 59 do Código Penal, ao qual remete o §3º do dispositivo anteriormente mencionado.

5. Nesse passo, consigna-se que as circunstâncias aferidas, bem como a quantidade e a natureza da droga apreendida, não se apresentam como contraindicativas à fixação de regime inicial diverso do fechado, cabendo a sua imposição de acordo com o critério do *quantum* estabelecido para cada qual dos réus, de acordo com o art. 33, §2º, "b" e "c". Por conseguinte, mantenho o regime inicial aberto para ARAFAM e o semiaberto para o acusado JUDE.

6. Não merece acolhimento o pleito defensivo de afastamento da pena de multa, eis que o apelante não carrou aos autos provas da alegada impossibilidade econômica para o seu cumprimento, consistindo meramente em alusão genérica à realidade social das "mulas". Ademais, a tese de inconstitucionalidade da pena de multa não encontra amparo na jurisprudência das Cortes Superiores.

7. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007346-20.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.007346-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FABRICIO LUIZ
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE BERTOCCO DE SOUZA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justiça Publica
No. ORIG. : 00073462020084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. ART. 289, §§ 1º e 2º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA A FIGURA PRIVILEGIADA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL. APELAÇÃO DEFENSIVA DESPROVIDA.

1. Materialidade, autoria e dolo em relação à figura do art. 289, § 1º, CP, comprovados.

2. Ante a inexistência de provas sobre o recebimento de boa-fé da moeda falsa (art. 156 CPP), é incabível a desclassificação para a figura do § 2º do art. 289 do Código Penal.

3. É pacífico o entendimento jurisprudencial de que o princípio da insignificância é inaplicável ao crime de moeda

falsa, uma vez que o objeto jurídico tutelado é a fé pública. Precedentes da Segunda Turma.

4. Apelação defensiva desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0011832-12.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011832-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : ACHILLES CRAVEIRO
PACIENTE : ACHILLES CRAVEIRO
ADVOGADO : ACHILLES CRAVEIRO
IMPETRADO : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SANTOS SP
No. ORIG. : 00118321220124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. ORDEM DENEGADA.

1. Conforme determinam o art. 144 da Constituição Federal e o art. 4º do Código de Processo Penal, o exercício da polícia judiciária é incumbência precípua da autoridade policial competente. A desconstituição de procedimentos fiscais não é hábil a impelir a autoridade policial a trancar o inquérito policial, eis que esta, no exercício de sua função, poderia concluir, a despeito dos vícios nos procedimentos administrativos, pela existência de suficientes indícios de um fato criminoso a ser apurado, levando a cabo as investigações e fornecendo elementos para a promoção de ação penal pelo Ministério Público.

2. O inquérito policial é peça meramente informativa, de natureza administrativa, destinada tão-somente a investigar os fatos noticiados. Havendo, ao menos em tese, crime a ser apurado, não se pode trancá-lo, visto que o seu trancamento é medida excepcional, só autorizada quando há certeza da inexistência do fato-crime ou da sua atipicidade.

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar a ordem**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0007549-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PACIENTE : RAFAEL HERMOGENES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00009700820134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. ROUBO E QUADRILHA. ART. 157, § 2º, I E V, E 288, CP. PRISÃO PREVENTIVA. ART. 312 CPP. EXCESSO DE PRAZO. ORDEM PÚBLICA E APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. O prazo para a realização da instrução criminal varia conforme as peculiaridades de cada caso, devendo-se evitar cálculos aritméticos.
2. Situação em que a maior demanda de tempo no processamento do feito, ocasionada pela declinação de competência para a Justiça Federal, é justificável, não ultrapassando os limites da razoabilidade.
3. A prisão em flagrante do paciente ocorreu em 29.08.2012 e a audiência de instrução e julgamento foi agendada para o dia 27.05.2013, em dilação temporal que, se não se afigura a mais adequada, não destoaria da que trivialmente se verifica em um processo criminal da espécie.
4. Pressupostos de garantia da ordem pública e assecuração da aplicação da lei penal presentes para a prisão preventiva.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **denegar** a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009463-42.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.009463-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EXTINTA A PUNIBILIDADE : LEANDRO FRANCISCO
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : LUIZ DAMIAO DA CUNHA
 : JOAO CARLOS VIEIRA DE FREITAS
 : RENATO ANCELMO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00094634220034036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. OMISSÃO CONFIGURADA. VALORAÇÃO INDEVIDA DE MAUS ANTECEDENTES. REDUÇÃO DA PENA-BASE. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA REGULADA PELA PENA CONCRETA.

1. É vedada a exasperação da pena-base com fundamento em maus antecedentes, personalidade desabonadora ou de má conduta social, como decorrência de condenação por fatos posteriores aos descritos na denúncia, ainda que tenha ocorrido o seu trânsito em julgado.

2. Não existindo qualquer circunstância judicial desfavorável, reduz-se a pena-base no mínimo legal, qual seja, 1 (um) ano de reclusão.

3. Ausentes circunstâncias atenuantes e agravantes, incide sobre este *quantum* apenas a causa especial de aumento de pena do §1º do art. 171 do CP, resultando na pena definitiva de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, mantido o regime inicial aberto.

4. Considerando a referida modificação da sanção penal, bem como o trânsito em julgado da sentença condenatória para a acusação (fl. 507), o prazo prescricional passa a se regular nos moldes do art. 109, V, c.c. art. 110, §1º, ambos do CP, este último com a redação anterior à Lei 12.234/2010, correspondendo a 4 (quatro) anos.

5. Tendo em vista que esse lapso transcorreu entre a data da consumação do crime (11/03/2003) e a data do recebimento da denúncia (27/08/2008), conclui-se pelo exaurimento da pretensão punitiva estatal pelo fenômeno da prescrição, que deve ser reconhecido de ofício por se tratar de matéria de ordem pública.

6. Embargos acolhidos. Extinção da punibilidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração opostos pelo réu MARCO ANTONIO DOS SANTOS para reduzir a pena-base ao mínimo legal, resultando na pena definitiva de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, e, conseqüentemente, julgar extinta a sua punibilidade, de ofício, com fundamento no art. 107, IV, c.c. art. 109, V, e art. 110, §1º, todos do CP, sendo este último com a redação anterior à vigência da Lei 12.234/2010, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010447-31.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.010447-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA DAS DORES GOMES
ADVOGADO : MARIA ELIZABETH QUEIJO e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00104473120084036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1º, I E II, DA LEI 8.137/90. ART. 41 DO CPP. AUSÊNCIA DE EXPOSIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS DOS FATOS. INSUFICIÊNCIA DA DESCRIÇÃO GENÉRICA DO TIPO PENAL IMPUTADO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. NULIDADE ABSOLUTA DO FEITO *AB INITIO*.

1. Afora a menção aos anos-calendário em que teria sido praticado o delito e ao montante do crédito tributário constituído, a denúncia cingiu-se a uma descrição genérica do crime imputado, sem especificar os fatos que o caracterizariam.
2. O uso das expressões "*acréscimo patrimonial a descoberto*" e "*omissão de receitas oriundas de alienação de bens e direitos*" não conferem o mínimo de concretude à acusação formulada quanto à descrição do *modus operandi*, exigindo a sua complementação pelos elementos constantes da representação fiscal para fins penais, cujo conteúdo sequer foi reproduzido na denúncia.
3. Se a exposição deficiente do conjunto fático acarreta prejuízo à sua compreensão por parte do julgador ou da defesa, fica comprometido o exercício da ampla defesa e do contraditório no processo, configurando-se vício insanável, cuja sanção é a nulidade absoluta do feito a partir da denúncia, nos termos do art. 564, II, "d", do CPP.
4. Anulação do feito *ab initio*.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, declarar a nulidade do processo *ab initio*, com fundamento no art. 564, III, "d", do CPP, restando prejudicada a análise do recurso da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001749-23.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001749-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justiça Pública
: FATIMA MATEKE ANTONICA
APELANTE : IRENE MANUEL MATONDO
ADVOGADO : ANTONIO BENEDITO BARBOSA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00017492320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO CONFIGURADO. ERRO DE TIPO NÃO CONFIGURADO. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO. PRÁTICA DE INFRAÇÃO PENAL POR RELEVANTE VALOR MORAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DOSIMETRIA. TRANSNACIONALIDADE. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, §4º. SUBSTITUIÇÃO DE PENA INCABÍVEL. REGIME INICIAL SEMIABERTO. RECURSO MINISTERIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. São incontroversas a materialidade e autoria em relação ao delito, o que se deduz por exames periciais juntados, depoimentos pessoais e testemunhais que fazem constar dos autos.
2. Não se justifica o *estado de necessidade* na situação em contexto, mesmo como circunstância atenuante ou causa de diminuição de pena, já que a opção pela prática de um crime, que exige viagens e certa complexidade

estratégica, não é proporcional à situação narrada pela ré.

3. Erro de tipo não configurado, tendo em vista a versão da apelante, que não se apresenta crível, tomando em consideração o alto valor que ela declarou que receberia pela encomenda supostamente de roupas (US\$ 1.500,00) e pelo próprio peso dos travesseiros transportados nos quais estavam acondicionadas as drogas.

4. Aplicação da circunstância atenuante do art. 65, III, "d", do CP, tendo em vista o depoimento da acusada, útil à elucidação dos fatos, a despeito da prisão em flagrante.

5. Insuficiência de provas para demonstrar a vulnerabilidade financeira da ré, restando afastada a alegação de prática de infração penal por relevante valor moral.

6. *Transnacionalidade* do delito está devidamente configurada, particularmente pelas passagens internacionais juntadas aos autos e pelas circunstâncias fáticas.

7. Fixação da causa de aumento de pena do art. 40, I, da Lei 11.343/06, no patamar mínimo, eis que o itinerário internacional pretendido envolvia um trecho aéreo entre dois países, embora situados em continentes distintos, sem denotar especial ousadia.

8. As penas-base do delito foram firmadas em 6 (seis) anos e 3 (três) de reclusão, exacerbadas apenas em razão da quantidade e natureza da droga apreendida (4.022 gramas de massa líquida de cocaína em poder de FÁTIMA e 4.290 gramas em poder de IRENE). No entanto, não obstante a expressividade da empreitada delituosa, entendo que se mostra razoável ao escopo preventivo e retributivo da sanção penal a redução da pena-base para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa.

9. Em relação a *causa de diminuição* prevista no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, descabe o pleito defensivo de fixação da benesse no patamar máximo, o qual deve ser reservado para casos de periculosidade extremamente reduzida, afigurando-se razoável o seu dimensionamento na fração de 1/6 (um sexto), conforme requerido pelo *parquet*.

10. Tendo em vista as novas penas aplicadas ao caso em tela, descabe a substituição por falta de condições jurídicas (art. 44, I, do CP).

11. Não se tratando de quantidade sobrecomum de droga e à míngua de circunstâncias judiciais que tornem recomendável a imposição de regime mais gravoso, é adequado o cumprimento inicial da pena em regime semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "b", do Código Penal.

12. Recurso ministerial parcialmente provido, para reduzir a fração de diminuição do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, para 1/6 (um sexto).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Segunda Turma, por maioria, decidiu dar parcial provimento ao recurso das rés apenas para reduzir a pena-base para 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão e dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal para reduzir a fração de diminuição do art. 33, §4º, da Lei 11.343/06, para 1/6 (um sexto) para ambas as rés, restando as penas definitivas em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa para a ré IRENE MANUEL MATONDO e 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, e 534 (quinhentos e trinta e quatro) dias-multa para a ré FATIMA MATEKE ANTONICA, vedada a substituição de penas e fixando, de ofício, o regime inicial semiaberto para cumprimento de pena para as rés, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, este pela conclusão, vencida a Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello que dava parcial provimento ao recurso das rés, em maior extensão e acompanhava o relator, dando parcial provimento ao recurso do Ministério Público Federal, restando as penas ao final fixadas para FATIMA MATEKE ANTONICA em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa e para IRENE MANUEL MATONDO em 5 (cinco) anos, 4 (quatro) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 534 (quinhentos e trinta e quatro) dias-multa

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001305-16.2012.4.03.6002/MS

2012.60.02.001305-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MOACYR RODRIGUES DA SILVA FILHO reu preso
: JOSE SIDNEI TIBES FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO HENRIQUE LUIZ CORREA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00013051620124036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. MATERIALIDADE E AUTORIA INCONTROVERSAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. PATAMAR ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. DESCABIMENTO NO CASO CONCRETO. REGIME INICIAL FECHADO DE CUMPRIMENTO DE PENA. DESPROVIMENTO.

1. A droga proveio do Paraguai e a mera alegação do réu de que não adentrou nesse país, mas recebeu o carro contendo a droga, no lado da fronteira brasileira, em Ponta Porã/MS, é indiferente para rechaçar a transnacionalidade do delito. Rejeição da preliminar de incompetência absoluta da Justiça Federal.

2. A materialidade e a autoria delitiva, bem como o elemento subjetivo do tipo, restaram sobejamente demonstrados nos autos e são incontroversos.

3. Não se justifica o *estado de necessidade* na situação em contexto, mesmo como circunstância atenuante ou causa de diminuição de pena, já que a opção pela prática de um crime, que exige viagens e certa complexidade estratégica, não é proporcional à situação narrada pelos réus.

4. A pena-base do delito foi firmada em 6 (seis) anos e 3 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa, exacerbada em razão da quantidade e natureza da droga apreendida (50.500 gramas de *maconha* e 520 gramas de haxixe), patamar que se mostra razoável ao escopo preventivo e retributivo da sanção penal, não cabendo a redução pretendida.

5. Tendo em vista as penas aplicadas ao caso em tela, descabe a substituição por falta de condições jurídicas (art. 44, I, do CP).

6. Com observância ao reconhecimento *incidenter tantum* da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei nº 8.072/90, com a redação dada pela Lei nº 11.464/2007, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal (HC 111.840), o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade pela prática do crime de tráfico de drogas deve ser fixado observando-se o preceito do art. 12 do Código Penal, conjugando-se as determinações do art. 42 da Lei 11.343/06 com o disposto nos parágrafos do art. 33, e com o art. 59 do Código Penal, ao qual remete o §3º do dispositivo anteriormente mencionado.

7. Nesse passo, consigna-se que a considerável quantidade e a natureza da droga apreendida recomendam a manutenção do regime inicial fechado, adequado às finalidades da pena, tendo em vista a preponderância destascircunstâncias judiciais valoradas comodesfavoráveis.

8. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos dos réus, restando integralmente a sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001386-68.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.001386-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : KENNEDY GUSTAVO DOS SANTOS SILVA reu preso
: LUCIANO DA SILVA MACHADO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00013866820124036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DE CONFISSÃO INCABÍVEL. VEDAÇÃO DA SÚMULA 231 DO STJ. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO ART. 33, § 4º DA LEI DE DROGAS. REGIME INICIAL FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DE PENA. DESPROVIMENTO.

1. São incontroversas a materialidade e autoria em relação ao delito, o que se deduz por exames periciais juntados, depoimentos pessoais e testemunhais que fazem constar dos autos.
2. Dolo configurado, tendo em vista as circunstâncias do caso, o comportamento apresentado pelo réu e a sua versão frágil e contraditória.
3. *Transnacionalidade* do delito devidamente configurada, particularmente pelo que constou dos depoimentos dos réus em juízo e das circunstâncias apuradas.
4. As penas-base do delito foram firmadas no mínimo legal, e até comportariam exasperação em virtude das circunstâncias preponderantes da quantidade e natureza da droga apreendida (42,955 kg de maconha), porém como não foi objeto de irresignação por parte do *parquet*, mantém-se em 5 anos de reclusão.
5. Descabe a aplicação das circunstâncias do art. 65, I e III, "d", do Código Penal para atenuar a pena-base, pois embora verificadas, encontram óbice na vedação da redução aquém do piso legal, consoante enuncia a Súmula nº 231 do STJ.
6. Em relação à *causa de diminuição* prevista no § 4º, do art. 33, da Lei 11.343/06, descabe o pleito defensivo de fixação da benesse no patamar máximo, o qual deve ser reservado para casos de periculosidade extremamente reduzida.
7. Consigna-se que a considerável quantidade e a natureza da droga apreendida recomendam a manutenção do regime inicial fechado, adequado às finalidades da pena, tendo em vista a preponderância destas circunstâncias judiciais valoradas comodesfavoráveis.

8. Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, porquanto presentes os requisitos permissivos do benefício arrolados no art. 44 do CP, ao passo que se justifica a sua vedação para o corréu por carência do requisito do inciso I deste dispositivo legal.

9. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016023-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016023-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARNALDO DE SOTTOVIA ARRUDA e outros
: FRANCISCO RAMOS OTERO
: VILMA FELIPPE DE OLIVEIRA ARRUDA
ADVOGADO : CINTIA ROLINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOITUVA SP
PARTE RE' : CLIMED CLINICA MEDICA DE BOITUVA S/C LTDA
No. ORIG. : 04.00.00000-9 1 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000785-37.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.000785-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALTAIR DE SOUZA BRUNO
ADVOGADO : RUBENS R A SOUSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004067-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004067-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : REDECARD REDECORACOES DE AUTOS LTDA
ADVOGADO : WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00040677020104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019127-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019127-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LIRIS THEREZINHA CARACCILO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00216109620044036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003163-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SINDICATO NACIONAL DAS CONCESSIONARIAS DE RODOVIAS VIAS
URBANAS PONTES E TUNEIS SINCROD
ADVOGADO : RICARDO HIROSHI AKAMINE e outro
No. ORIG. : 00031635020104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003356-89.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003356-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.367
EMBARGADO : QUIMIFRAN PRODUTOS QUIMICOS E CURTUME LTDA
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA e outro
No. ORIG. : 00033568920114036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da União, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4 - Sendo assim, não vislumbro qualquer omissão a ser sanada e considerando que a decisão recorrida não afastou a aplicação das Leis 8.213/1991 e 8.212/1991, limitando-se o relator a examinar a lei infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/1991), **para concluir pela inexistência de natureza salarial**, logo isenta de contribuição previdenciária, na verba paga pelo empregador ao trabalhador sobre o terço constitucional de férias e o aviso prévio indenizado.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012525-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012525-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO ITAUCLUBE
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00125257620104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019158-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FRANCISCO DE PAULA ROLAND BARBOSA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09005241020054036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1100792-68.1996.4.03.6109/SP

2004.03.99.016058-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARIA LUIZA DE PAULA AGUIRRE
ADVOGADO : SILVIA HELENA MACHUCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 96.11.00792-2 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048411-59.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.044832-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A
No. ORIG. : 98.00.48411-6 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

III - Improvimento aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009363-24.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.009363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS REIS
ADVOGADO : DIÓGENES SOARES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

EMENTA

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 362 STJ NA CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ.
2. Saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária.
3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente.
4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima.
5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC.
6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado.
7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.
8. Apelação parcialmente provida.
- 9 - Resta assente na jurisprudência pátria o entendimento de que **a correção monetária da quantia fixada a título de danos morais deverá ser feita a partir da data de seu (novo) arbitramento**, no caso em tela, a partir da prolação do acórdão que diminuiu o quantum fixado, consoante a edição da Súmula 362 do E. STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento." Precedentes do STJ: EREsp 436.070/CE, 2ª Seção, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 26.09.2007, DJe 11.10.2007; e AgRg no EDcl no Ag 583.294/SP, 3ª Turma, Rel. Ministro CASTRO FILHO, j. 03.11.2005, DJ 28.11.2005.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos declaratórios, permanecendo inalterado o resultado do julgamento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005876-92.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005876-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : REGINALDO JOAO DOS SANTOS RAMOS (= ou > de 65 anos) e outro
ADVOGADO : MELISSA DE CÁSSIA LEHMAN
APELADO : EDITH DOS SANTOS RAMOS
ADVOGADO : MELISSA DE CÁSSIA LEHMAN

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011454-35.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.011454-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JULIANA FERREIRA CINTRA CREMM
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00133023620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002420-33.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002420-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIO BISPO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024203320124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030672-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030672-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PAULO SERGIO LEME e outro
: APARECIDA SEREM LEME
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : PATRICIA HELENA LEME MOREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023012620034036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016944-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016944-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BRUNO LUIZ ZANON
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00241566120034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016942-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016942-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BENEDITO ALVES

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009074720044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008575-41.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.008575-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SZR EMPRESARIAL INDL E EXPORTADORA DE SUBPRODUTOS BOVINOS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00085754120104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Os pontos fundamentais para a solução da presente demanda foram devidamente deliberados pela Turma, não sendo necessária a análise de todos os dispositivos legais e constitucionais apontados pelo embargante.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012139-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUPERMERCADO PRECITO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00121394620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - NATUREZA DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DO SALÁRIO MATERNIDADE - AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E DE CARÁTER RETRIBUTIVO DAS FÉRIAS GOZADAS - NATUREZA INDENIZATÓRIA IMPOSSIBILIDADE DE SEREM BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA APLICABILIDADE DO ART. 170-A CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

I - Por ter natureza de benefício previdenciário, o salário maternidade não pode ser fato gerador nem base de cálculo de contribuição previdenciária.

II - O pagamento de férias gozadas não serve de base de cálculo de contribuição previdenciária, por não representar contraprestação de efetivo trabalho e por perverter o princípio de seguimento do principal pelo acessório, em relação ao terço constitucional de férias que tem natureza indenizatória.

III - Tendo sido ajuizada a ação após a vigência da LC 104/2001, aplica-se ao caso a limitação imposta pelo art. 170-A do Código Tributário Nacional.

IV - Aplica-se a caso somente a taxa Selic a título de atualização, já que o indébito se deu a partir da vigência da Lei 9.250/95.

V - Estão fulminados pela prescrição quinquenal prevista na LC 118/2005, os recolhimentos indevidos anteriores a 02 de junho de 2005.

VI - Antecedentes jurisprudenciais.

VII - Agravo legal da contribuinte parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, dar parcial provimento ao agravo legal da impetrante, para reconhecer a não-incidência de contribuição previdenciária sobre férias gozadas e sobre o salário-maternidade e, decidiu por unanimidade, declarar, "ex-officio", a prescrição quinquenal da pretensão da contribuinte reaver os valores recolhidos indevidamente anterior a 02 de junho de 2005, devendo os valores a compensar ser atualizados com base na taxa Selic, observada a limitação imposta pelo artigo 170-A do Código Tributário Nacional, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello, vencido, em parte, o Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029038-91.1988.4.03.6100/SP

1999.03.99.071113-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ARCOBRAS COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO SAUL MICHAAN
APELANTE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
PROCURADOR : ANTONIO FILIPE PADILHA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 88.00.29038-8 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Na hipótese, a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, e seguiu a orientação sedimentada nas Cortes Superior e Regionais.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015047-42.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015047-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SALVADOR MOUTINHO DURAZZO ADVOGADOS ASSOCIADOS

ADVOGADO : SUZANE OLIVEIRA DA SILVA
PARTE RE' : BRASILANA PRODUTOS TEXTEIS S/A
ADVOGADO : SERGIO PINTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150474220114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000791-31.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000791-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANA MARINA POLETTO
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 265/272
No. ORIG. : 00007913120104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II. ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte

agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

IV - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

V - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, aplicar a prescrição quinquenal e, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida, em parte, a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036833-12.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036833-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO : RAUL LEME MONTEIRO espolio e outros
: PAULO REIS DE MAGALHAES espolio
: LUCIANO FALZONI espolio
: ANTONIO DURVAL GUERRA espolio
: ANTONIO FERNANDO ASSUMPCAO RODRIGUES
: IVO ALBERTO TAVANO
: CAETANO BILOTTI
PARTE RE' : ESCOLA DE AERONAUTICA SAO PAULO S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05088937519834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Na hipótese, a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, e seguiu a orientação sedimentada nas Cortes Superior e Regionais

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000890-47.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000890-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VALDEMAR FELIPE
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 145/151
No. ORIG. : 00008904720104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II. ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

IV - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

V - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do

caput do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, aplicar a prescrição quinquenal e, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida, em parte, a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036853-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036853-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
AGRAVADO	: JOSE FERREIRA DA SILVA e outros : JOSE GOMES NETO : ANTONIO ALUISIO GOMES
PARTE RE'	: MACONTRIN MATERIAIS CONTRA INCENDIO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05284062919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Na hipótese, a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, e seguiu a orientação sedimentada nas Cortes Superior e Regionais

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-30.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002665-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANTONIO PIRES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JAIME MONSALVARGA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/202
No. ORIG. : 00026653020104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

IV - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

V - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por MAIORIA, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003840-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RICARDO UENDELL DA SILVA e outro
AGRAVADO : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SERGIO DA SILVA FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077280320054036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006350-60.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006350-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : AICAR BADRAN NETO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 409/1465

ADVOGADO : MARIA HELENA VANUCHI BADRAN
ADVOGADO : IGOR MAUAD ROCHA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063506020104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FUNRURAL - ART. 25, I, II DA LEI 8.212/91 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA DO ART 1º DA LEI 8.540/92 PELO RE 363852/MG - EC 20/98 - INOCORRÊNCIA DE CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE DA LEI 10.256/2001 E NÃO OBJETO DE JULGAMENTO DO RE nº 596177/RS

I - A contribuição funrural prevista no art 25, I, II da Lei 8.212/91 deixou de ser inconstitucional após ser regulamentada pela Lei 10.256/2001 editada com arrimo na EC nº 20/98.

II Extrai-se do teor do RE nº 363.852, que o STF já reconheceu como lei nova com arrimo na EC nº 20/98 a de nº 10.256/2001, pois consignou na ementa do referido julgado que as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91 somente

III - O fato de a Lei 10.256/2001 ter adotado os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário, por si só, não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa técnica legislativa.

IV - A contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela EC nº 20/98 ao art. 195, I, "b" da CF/88.

V - A Lei 10.256/2001 não foi objeto de julgamento do Recurso Extraordinário nº 596.177/RS, na ocasião foi apenas ligeiramente comentada por um dos integrantes do colegiado.

VI - O período de cobrança da exação com suporte em texto de lei superveniente constitucional foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852/MG.

VII - A lei posterior constitucional que adota e dá nova regulamentação a texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

VIII - Inexiste *bis in idem*, posto que as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários, bem como o sujeito passivo da COFINS são as pessoas jurídicas de direito privado.

IV - É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

IX - Os honorários advocatícios não podem ser fixados por equidade, já que a parte autora requer a condenação da Fazenda Pública a devolver supostos recolhimentos indevidos da exação.

X - Antecedentes jurisprudenciais.

XI - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, vencida a Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da Lei 10.256/2001.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005557-94.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005557-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOVINO TOTTI e outros
: ILZA CIONI TOTTI
: RONALDO TOTTI
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055579420104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. PEDIDO DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA A RESPEITO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS APONTADOS PELO EMBARGANTE. DESNECESSIDADE.

I - A oposição de embargos de declaração, ainda que com a finalidade de prequestionamento, depende da ocorrência de algum dos vícios apontados nos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, incidentes sobre os pontos controvertidos (questões devolvidas), o que não se confunde com a menção expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados pelo embargante.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015592-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015592-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDREA BUCHDID
ADVOGADO : ANDRESA MATEUS DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00082452820114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023160-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023160-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TADAMITSU NUKUI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUARDO DO CARMO FERREIRA
ADVOGADO : RENATA DO CARMO FERREIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017032-17.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONSTRUTORA COVEG LTDA

ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00170321720094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. PEDIDO DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA A RESPEITO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS APONTADOS PELO EMBARGANTE. DESNECESSIDADE.

I - A oposição de embargos de declaração, ainda que com a finalidade de prequestionamento, depende da ocorrência de algum dos vícios apontados nos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, incidentes sobre os pontos controvertidos (questões devolvidas), o que não se confunde com a menção expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados pelo embargante.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015426-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00311536020034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013343-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CARLOS ODAIR CORREA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA EDNA GOUVEA PRADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00049594520024036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO.

I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia.

II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada.

III - Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer do agravo legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009984-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009984-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO SCHIMIDT
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006736-36.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.006736-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO MORATO CRENITTE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIMONE DOS SANTOS LOPES
ADVOGADO : SERGIO RICARDO MIGUEL DE SOUZA e outro
PARTE RE' : MULTICOBRA SERVICOS LTDA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. SÚMULA 385 DO STJ. INAPLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS

1. Os embargos de declaração servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou completar o julgado.
2. Inaplicável a Súmula 385 do STJ ao caso em tela, porque a inserção do nome do embargado em tal cadastro ocorreu por erro do sistema operacional da Instituição Bancária que gerou débitos decorrentes de valores de IOF embora a dívida já estivesse paga.
3. O dano moral foi em decorrência da negligência da embargante em manter o nome do embargado em tal cadastro só o retirando por decisão judicial deferida em tutela antecipada.
4. O fato de haver outras inscrições em nome do embargado não afasta o dever de indenizar, ma deve ser sopesado na fixação do quantum indenizatório.
5. Não se admite embargos declaratórios opostos apenas com objetivo de reexame da matéria já decidida.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009829-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009829-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PEDRINA ODALI FRIGERIO RIBEIRO
ADVOGADO : JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005284120104036183 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016623-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016623-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : EVA APARECIDA SOARES QUARANTA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00305100520034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022848-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022848-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO RAFAEL CONDI e outro
: ADEMILSON RAFAEL CONDE
INTERESSADO : TRANSPORTADORA CONDE LTDA
ADVOGADO : WAGNER LUIZ GIANINI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00027516220014036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005504-43.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005504-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ARTUR SELEGATTO
ADVOGADO : MARCO AURELIO DA SILVA RAMOS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055044320104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - FUNRURAL - ART. 25, I, II DA LEI 8.212/91 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA DO ART 1º DA LEI 8.540/92 PELO RE 363852/MG - A LEI 10.256/2001 NÃO FOI DECLARADA INCONSTITUCIONAL - NÃO FOI OBJETO DE JULGAMENTO PELO RE nº 596177/RS

I - A finalidade dos declaratórios era modificar o teor da decisão embargada, inclusive pleiteando a concessão de efeitos infringentes para o reconhecimento de inconstitucionalidade da exação mesmo sob a égide da Lei 10.256/2001.

II - O Recurso Extraordinário nº 596.177/RS apenas ratificou a inconstitucionalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, sob a égide da Lei 8.540/92, inconstitucionalidade essa já reconhecida pelo RE nº 363852/MG.

III - A Lei 10.256/2001 não foi declarada inconstitucional pelo Recurso Extraordinário nº 596.177/RS, pois não fez parte da lide, sendo apenas ligeiramente, não ocasião, por um dos integrantes do colegiado.

IV - Antecedentes jurisprudenciais.

V - Agravo da contribuinte improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR UNANIMIDADE, converter os embargos de declaração em agravo legal e, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto do Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior, vencida, em parte, a Senhora Desembargadora Federal Cecilia Mello que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da Lei 10.256/2001.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2008.03.00.036797-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ELISABETE FAVERO SEEHAGEN
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2008.61.00.011243-4 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2009.03.00.019350-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WANDA DE OLIVEIRA JOAO
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.00.002013-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030594-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030594-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO : MURILO MAXIMO RODRIGUES
ADVOGADO : MURILO MAXIMO RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00204991420034036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004381-73.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.004381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ABUD SERVICOS RADIOLOGICOS S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 400/413
No. ORIG. : 00043817320114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. FÉRIAS E SALÁRIO MATERNIDADE.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

IV - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto da senhora desembargadora federal Cecília Mello, vencido, em parte, o senhor desembargador federal Peixoto Junior que negava provimento ao agravo legal, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027963-21.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SOUZA e outro
: MARCELO FRANCISCO DA SILVA PIMENTEL
ADVOGADO : FLÁVIO ANTAS CORRÊA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027089-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : RUTH PINTO GOUVEA e outros
: BOLIVAR SALDANHA

: ORLANDO DOS SANTOS
: ORSINI PINHEIRO
: PAULO BAPTISTA MENDES JUNIOR
: MARIZA PEDROSO DE LIMA
: TANIA PEDROSO DE LIMA
: RAUL PEDROSO DE LIMA JUNIOR
: RUBENS FERNANDES
: SERGIO FERNANDES DE AGUIAR
: SOLANGE MENEZES TORRES
ADVOGADO : MARIA DO CARMO AFFONSO QUINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02046882819974036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001855-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001855-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FRANCISCA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTINA GONCALVES NASCIMENTO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS
: LUÍS FERNANDO CORDEIRO BARRETO

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000920-61.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000920-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NINO FERNANDES e outros
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123/9, 158/160
No. ORIG. : 00009206120104036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II ALEGADA AUSÊNCIA DE ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle

difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.
IV - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.
V - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.
VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000809-83.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000809-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOAO CARLOS FURQUIM COIMBRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAFAEL MORALES CASSEBE TÓFFOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/9
No. ORIG. : 00008098320104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II. ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle

difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.
IV - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.
V - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.
VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, decidiu aplicar a prescrição quinquenal e, decidiu por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida, em parte, a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008172-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIDNEY JANUARIO BARLETTA JUNIOR
ADVOGADO : DANILO DA SILVA SEGIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081722720094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013344-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013344-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : KELLY TINTAS E SOLVENTES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00501668520064036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023546-89.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.023546-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO NASCIMENTO FIOREZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALIETE MARIA DA CONCEICAO DA SILVA
ADVOGADO : GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 09.00.00002-0 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041698-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041698-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : HEITOR LAERT CASTANHEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2005.61.00.007394-4 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-06.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000512-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Cia Nacional de Abastecimento CONAB
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
AGRAVADO : JOSE MANUEL DE JESUS
ADVOGADO : JOSE WALTER ANDRADE PINTO e outro
AGRAVADO : ZAMAI E ERAS LTDA
ADVOGADO : ILSON CHERUBIM
AGRAVADO : SANDRA ZAMAI ERAS
EXCLUIDO : GERSON LORIVAL MARQUES ERA
No. ORIG. : 00005120620004036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004829-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.004829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : AUTO POSTO TIRADENTES LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.05.31778-9 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007739-87.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007739-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANTONIO MARTINS MORENO
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
PARTE AUTORA : ANTONIO FORMAGGIO e outros
: EDUARDO DUO
: JOAO VENANCIO
: LUIZ APARECIDO PEPIAS
: MARIA DE LOURDES MIGUEL
: NERIO FRANCISCO
: ORLANDO BIFFE
: SEBASTIAO DA SILVA
: VICTORIO CILIA
ADVOGADO : VENICIO LAIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.01180-1 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007950-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007950-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MAURO FONTANA
ADVOGADO : KLEBER DEL RIO e outro
AGRAVADO : BRAIDO S/A COML/ E ADMINISTRADORA
ADVOGADO : MARCELO DE ALMEIDA TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072237120074036100 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004782-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004782-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ASSESSORIA COM/ E REPRESENTACAO ECJ LTDA -ME e outros
: TARCISIO FRANCISCO DE ALMEIDA
: CLEBER MARTINS FERREIRA
ADVOGADO : ODENIR AUGUSTO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00435973420074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013799-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013799-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : RENATO NOGUEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00137994120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022897-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022897-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR JORGE SANTIAGO
: RINALDO JUNQUEIRA SANTIAGO
: J R CRUZEIRO COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
ADVOGADO : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00022-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Ambos embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005012-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005012-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE LUIZ MARANGONI
ADVOGADO : DANIELA MARIA POLO REIS
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PEDREGULHO
ADVOGADO : DIRCEU POLO FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDREGULHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00002-0 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - O momento é inoportuno para requerer a aplicação do principio da fungibilidade ao recurso, já que tal pedido deveria ter sido feito em sede de agravo de instrumento contra a decisão que recebeu o recurso como apelação.

IV - O instrumento de agravo é formado no tribunal em autos apartados, não nos autos em que foi proferida a decisão impugnada, ratificando o erro grosseiro.

V - Agravo legal da contribuinte desprovido. Agravo da Fazenda Pública provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal da parte contribuinte, e **dar provimento** ao agravo legal da Fazenda Pública, para manter suspensa a execução, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008792-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008792-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IMS HEALTH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. A embargante busca rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022376-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS
AGRAVADO : FRANCHARRIERE COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: CARLOS VIEIRA SANTIAGO
: TATIANE BARBOSA CAMPOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.00.027234-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011600-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
ADVOGADO : MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000637-07.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000637-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : TARCIO JOSE VIDOTTI
ADVOGADO : KELLI CRISTINA RESTINO RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00006370720104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004743-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VANDERLEI LAZARO CREPALDI (= ou > de 60 anos) e outro
: PLACIDO BRUNO MORETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: REMO SANTILLO (= ou > de 60 anos)
: AFFONSO CELSO ABS AGOSTINHO (= ou > de 60 anos)
: PALMIRA GLORIA DE MIRANDA CARVALHO
: MARIA ALICE AFONSO
: RICARDO DE CASTRO FERREIRA
: SANDRA VICARI ALBERTIN MARCONDES DE ABREU
: JOAO CARLOS MARQUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00230738819954036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011814-41.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.011814-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SETCARSO SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE CARGA DE SOROCABA E REGIAO
ADVOGADO : JOMAR LUIZ BELLINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118144120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. PEDIDO DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA A RESPEITO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS E CONSTITUCIONAIS APONTADOS PELO EMBARGANTE. DESNECESSIDADE.

I - A oposição de embargos de declaração, ainda que com a finalidade de prequestionamento, depende da ocorrência de algum dos vícios apontados nos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, incidentes sobre os pontos controvertidos (questões devolvidas), o que não se confunde com a menção expressa de todos os dispositivos legais e/ou constitucionais apontados pelo embargante.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029373-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029373-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS AUGUSTO SOARES
ADVOGADO : TIAGO TESSLER ROCHA e outro
INTERESSADO : HELIO AQUILA
: AUTO POSTO CASA VERDE LTDA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00420999720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034796-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034796-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE ANTONIO KENK KINA
: EDISON KENDI KINA
: CECILIA TIEMI KINA
: KOLETUS TRANSPORTADORA E COLETORA DE RESIDUOS LTDA e outros
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : YEMI HIGA KINA e outro
: KENSHO KINA
ADVOGADO : CELSO RICARDO MARCONDES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 2000.61.82.058536-2 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos das partes único propósito de rediscutir o quanto já exaustivamente julgado em via imprópria.
2. Embargos de declaração das partes rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013179-34.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.013179-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209
EMBARGADO : IND/ E COM/ DE DOCES SANTA FE LTDA
ADVOGADO : AUGUSTO HIDEKI WATANABE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00131793420084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da União, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004127-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : HQ DO BRASIL ADMINISTRACAO DE BENS E SERVICOS LTDA

ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.486/7
No. ORIG. : 00041274320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. MODIFICAÇÃO DE ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA AÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. CONTRARIEDADE RECONHECIDA. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL.

I. Os embargos de declaração admitem, excepcionalmente, caráter infringente, mormente para fins de adequação à jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, considerados os princípios da razoabilidade e da economia processual, afinal, é possível estabelecer a existência de contrariedade oriunda de modificação da orientação jurisprudencial de tribunal superior antes do trânsito em julgado da ação. Precedentes.

II. A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

III. Embargos de declaração acolhidos, com atribuição de caráter infringente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, acolher os embargos de declaração, com atribuição de caráter infringente, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto da senhora desembargadora federal CECILIA MELLO, vencido o senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR que rejeitava os embargos de declaração, com atribuição de caráter infringente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012359-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012359-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCELO ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : ANA LUCIA MARCONDES FARIA DE OLIVEIRA e outro
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00123597820094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008171-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.008171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDMUNDO GARCIA LACERDA E SILVA
ADVOGADO : DANILO DA SILVA SEGIN e outro
No. ORIG. : 00081714220094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012826-87.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012826-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ALVARO ROSSI FILHO
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER e outro
AGRAVADO : MARIA VANILDE BORGES DINO
PARTE RE' : PAULISTANO AUTOMOVEIS E ACESSORIOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05510061919984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0048387-80.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.048387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DE SOUSA e outros
: ANTONIO JOSE DE SOUZA
: ANTONIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO OSMAR DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : ANTONIO JOSE DOS SANTOS
: ANTONIO JOSE PEDROSO
ADVOGADO : EDUARDO OSMAR DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2001.61.00.002928-7 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038404-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038404-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: HUGO AIROSA DA CONCEICAO AUTOPECAS -ME e outros
	: HUGO AIROSA DA CONCEICAO
	: BRUNO AIROSA DA CONCEICAO
ADVOGADO	: VALERIA RITA DE MELLO e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00073687020114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014946-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014946-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVADO : ISAIAS SAMPAIO LIMA FILHO
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00075602120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE MISERABILIDADE. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. DOCUMENTAÇÃO ACOSTADA À PETIÇÃO INICIAL. COMPROVANTES DE RENDIMENTOS DOS AUTORES. MÉDIA DA REMUNERAÇÃO MENSAL. CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. INDEFERIMENTO DA BENESSE PRETENDIDA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

I. A declaração de hipossuficiência não ostenta a presunção absoluta de veracidade. Trata-se de presunção relativa que pode ser afastada na hipótese do magistrado entender que há fundadas razões para crer que os autores não se encontram no estado de miserabilidade sustentado.

II. *In casu*, o agravante - servidor público federal - instruiu a petição inicial com os seus demonstrativos de pagamento atinentes aos meses de novembro/2010 a janeiro/2011, através dos quais foi possível extrair a média da sua remuneração mensal.

III. A média do rendimento bruto do agravante, relativa aos meses mencionados, correspondeu a R\$ 11.079,11 e o líquido a R\$ 3.438,65, o que, por si só, afasta a presunção de veracidade da declaração de miserabilidade por ele firmada.

IV. Diante de tais elementos e considerando a própria redação do artigo 4º, §1º da Lei n.º 1.060/50, caberia ao inclito magistrado, ao invés de indeferir, de plano, a pretensão do agravante, determinar que o mesmo trouxesse aos autos elementos capazes de demonstrar a sua real necessidade de fruição do referido benefício, o que não foi feito anteriormente pela parte interessada em decorrência da própria redação do texto legal que prevê que a simples declaração de pobreza já é suficiente para amparar o pedido de assistência judiciária.

V. Agravo legal parcialmente provido para o fim de reformar a decisão monocrática no sentido de dar parcial provimento ao agravo de instrumento interposto pelo autor, para (i) anular a decisão de primeiro grau, especificamente na parte que indeferiu, de plano, o pedido de concessão de assistência judiciária em favor do autor, e (ii) estabelecer que o Juízo *a quo* determine, nos autos originários, a juntada de documentos, por parte do agravante, capazes de comprovar o seu alegado estado de miserabilidade (comprovantes de rendimentos, despesas mensais e declarações de imposto de renda, dentre outros), os quais serão destinados a subsidiar uma análise detalhada e comparativa acerca do pedido de assistência judiciária (rendas, gastos e patrimônio), o que deve ser feito de maneira fundamentada e de acordo com o livre convencimento daquele magistrado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064105-20.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064105-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : AGOSTINHO FERREIRA GUERRA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 1999.61.04.007997-9 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007515-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007515-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CHOEFI HAIK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANASPS ASSOCIACAO NACIONAL DOS SERVIDORES DA PREVIDENCIA
: E DA SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : ANTONIO TORREAO BARZ FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075158020124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000637-18.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FERNANDO ARAUJO GONCALVES e outro
: ROSELAINÉ NOGUEIRA DIAS GONCALVES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006371820074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007520-66.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.007520-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES LISBOA
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075206620124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante

não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028018-89.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028018-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BOANERGES MENDES RIBEIRO
ADVOGADO : MIGUEL BELLINI NETO e outro
AGRAVADO : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : CARLA CRISTINA LOPES SCORTECCI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00260410320094036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001928-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RODRIGO LUIS PADOVANI e outro
: MERCIA REGINA VERAS RIBEIRO PADOVANI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
CODINOME : MERCIA REGINA VERAS RIBEIRO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112859220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029236-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARLY REBICHI GOMES e outro
: JOSE FERREIRA GOMES
ADVOGADO : FABIOLA CARDOSO DE OLIVEIRA e outro
PARTE RE' : VERA LUCIA ANTONIO DE ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072215020114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016603-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016603-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARISA DO CARMO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
CODINOME : MARISA DO CARMO QUEIROZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00294587120034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016619-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016619-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NIVERSINO SALVADOR NANDES
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
CODINOME : NIVERSINO SALVADOR NANTES
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00365682420034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00099 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016622-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016622-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANGELICA BELEM DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00241574620034036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008079-68.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.008079-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : IARA DA SILVA e outros
ADVOGADO : ANTONIO FERNANDES SOUZA e outro
AGRAVADO : FATIMA APARECIDA NOCERA PETRI

ADVOGADO : ROSA BATISTA SILVA (= ou > de 65 anos)
: SONIA MARIA MORTARELLI
: HAROLDO DE OLIVEIRA BRITO

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021347-
21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021347-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIO WASERCJER espolio e outro
: SIMAO WASERCJER espolio
ADVOGADO : ANDRE MESSER e outro
INTERESSADO : HERSZ SYNCHA WASERCJER
: TEXTIL LUNGANO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
REPRESENTANTE : MINDLA WASERCJER
: BERTHA WASERCJER

No. ORIG. : 04807008419824036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - HIPÓTESES DE CABIMENTO - ART. 535, DO CPC - DESNECESSIDADE DE APRECIÇÃO DE TODOS OS DISPOSITIVOS LEGAIS APONTADOS - EFEITO INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 672 DO E. STJ. A NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO NÃO PRECISA ESTAR EXPRESSAMENTE PREVISTA NO DECISUM. MATÉRIA DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA.

I - Os embargos de declaração não se prestam à modificação do julgado, de vez que não resta caracterizada nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC.

II - O magistrado não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

III - Irrelevante a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da controvérsia, à luz dos temas invocados, é suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

IV. necessidade de compensação não precisa vir expressamente prevista no decisum, vez que se trata de matéria a ser levada em consideração, necessariamente, no processo de liquidação de Sentença

V. aplicação da súmula 672 do E. STJ.

VI. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019163-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO BRIGANTI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00372922820034036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do

Código de Processo Civil.
III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-26.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.001437-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUARDO FRANCO CANDIA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO CANDIA e outro

EMENTA

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - DANO MORAL - OCORRÊNCIA - INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DO SERASA - INDENIZAÇÃO - REDUÇÃO - VALOR RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. SÚMULA 362 STJ.

I - As razões de apelação apresentadas pela CEF, embora sucintas, impugnam o valor o valor arbitrado pela r. sentença a título de indenização por dano moral, estabelecendo parâmetros que considera devam ser analisados para o fim de promover-se a redução do valor. Desta forma, não há que se falar em falta de pressuposto de regularidade formal do recurso a ensejar seu não conhecimento.

II - A Caixa Econômica Federal inseriu indevidamente o nome do Autor no cadastro do SERASA.

III - A matéria devolvida à apreciação através dos recursos apresentados pelas partes diz respeito apenas ao valor da indenização pelo dano moral.

III - De acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos semelhantes. Desta forma, o *quantum* não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

IV - Considerando o período que o autor alega ter permanecido inscrito indevidamente no cadastro do SERASA - de 15.09.2004 a janeiro/2005, bem como os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, reduzo o valor da indenização, fixando-o em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

V - Apelação da CEF provida.

VI - Recurso adesivo improvido.

VII - Resta assente na jurisprudência pátria o entendimento de que **a correção monetária da quantia fixada a título de danos morais deverá ser feita a partir da data de seu (novo) arbitramento**, no caso em tela, a partir da prolação do acórdão que diminuiu o *quantum* fixado, consoante a edição da Súmula 362 do E. STJ: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento." Precedentes do STJ: EREsp 436.070/CE, 2ª Seção, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, j. 26.09.2007, DJe 11.10.2007; e AgRg no EDcl no Ag 583.294/SP, 3ª Turma, Rel. Ministro CASTRO FILHO, j. 03.11.2005, DJ 28.11.2005.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos declaratórios, permanecendo**

inalterado o resultado do julgamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030925-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REDE NACIONAL DE ESTACIONAMENTOS S/C LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00715873920034036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000732-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000732-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : MARCOS FINAZZI GERBI
ADVOGADO : ANTONIEL FERREIRA AVELINO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
PARTE RE' : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA massa falida
No. ORIG. : 04.00.00147-3 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. Os temas foram integralmente analisados no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. A parte recorrente busca rediscutir o quanto já explícito ou implicitamente julgado, o que impróprio à via eleita.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009061-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009061-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : FLAVIO MURACHOVSKY
ADVOGADO : ROBERTO CARLOS KEPPLER e outro
AGRAVADO : RUBENS BONACHELA SCHMIDT
ADVOGADO : ELIANA FERREIRA G MARQUES SCHMIDT e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000122-86.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
AGRAVADO : WU MEIYAN -ME
ADVOGADO : MARCELO ANTUNES BATISTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009292-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : INGREDION BRASIL INGREDIENTES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CRITÉRIOS DE COMPENSAÇÃO. SUCUMBÊNCIA MÍNIMA DA UNIÃO FEDERAL. MANTIDA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍDOS CONFORME DETERMINADA PELA R. SETENÇA.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários. Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

IV - Assim sendo, curvo-me ao entendimento esposado de forma unânime pela Primeira Seção do E. STJ para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade.

V - Às ações ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 - como é o caso dos autos, aplica-se a prescrição decenal; e àquelas ajuizadas após a entrada em vigor da referida lei, aplica-se a prescrição quinquenal. No presente caso, a ação foi impetrada em 23/03/2000 e para compensação de indébito é aplicável o entendimento do prazo prescricional decenal. Portanto, a r. sentença também merece reparos neste aspecto.

VI - No presente caso, a ação foi impetrada em 23/03/2000 (fl. 02), aplicando-se ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, prevendo a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, ainda, aplicar no que couber, as legislações supervenientes.

VII - Tendo em vista a sucumbência mínima da União Federal, mantenho a condenação em honorários advocatícios conforme determinado pela r. sentença.

VIII - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, POR MAIORIA, dar parcial provimento ao agravo legal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Desembargadora Federal Cecília Mello, vencido o Senhor Desembargador Federal Peixoto Junior que negava provimento ao agravo legal.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012719-43.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012719-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : GUACIRA MALINVERNI e outro
: ALCIDES DUTRA NICACIO
ADVOGADO : NELSON ROBERTO DAUD e outro
PARTE RE' : MALIBU BAR E CAFE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00620866620004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040395-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD
AGRAVADO : ANTONIO ANDREZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : AGAMENON MARTINS DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2003.61.14.001730-8 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034108-84.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034108-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO RICARDES e outro
AGRAVADO	: JOAO VIEIRA RAMOS e outro
	: ZENI MARIA FRANCA RAMOS
ADVOGADO	: ARMANDO FEITOSA DO NASCIMENTO e outro
PARTE RE'	: ESTRELA DE OSASCO COM/ DE MAQUINAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00128311620084036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA. AUSENCIA DE PROVAS. INOVAÇÃO - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - MATÉRIA NÃO VENTILADA INICIALMENTE NO RECURSO. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

I - Em sede de agravo de instrumento a CEF requereu fosse revertida a decisão que desconstituiu a penhora no imóvel tido como bem de família por não haver prova inequívoca de que os agravados não se beneficiaram com o aval prestado com os recursos decorrentes do mútuo.

II. Em suas razões de Agravo, a CEF requer seja afastada a impenhorabilidade o imóvel por não restar demonstrado que o imóvel em questão se trata de bem de família, matéria que, por não ter sido suscitada, se trata de inovação, restando tragada pela preclusão, não podendo ser discutida em agravo legal, sob pena de violação ao princípio da ampla defesa e contraditório e de se permitir inovação recursal.

III- Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NÃO CONHECER DO AGRAVO LEGAL**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021410-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021410-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JONG PIL HAN e outro
: YOUNG HEE HAN KIM
ADVOGADO : FERNANDO KASINSKI LOTTENBERG e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025682-83.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025682-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE ALMEIDA

ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
PARTE RE' : JOSE THADEU DE MELLO SOARES
: JOSE ANTONIO FERNANDES
: JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
: JOSE GOES MOREIRA
: JOSE ROBERTO LONGO
: JOSE SAMORANO SUBIRES
: JOSEFA MONTEIRO PAES NASCIMENTO
: JOSE TARCISO DE MORAES
: JOSE DE SOUZA COELHO JUNIOR
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081477319934036100 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038525-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038525-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE MARIA VENTURELLI
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00302087320034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019818-35.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019818-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: JOSE CARLOS KALIL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: VANDERLAN FERREIRA DE CARVALHO
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO	: ESTADO DO AMAZONAS
ADVOGADO	: CLARA MARIA LINDOSO E LIMA (Int.Pessoal)
PARTE RE'	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 2007.61.05.013504-8 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017908-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017908-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : CECILIA DOROTHEA TABET MANENTE
ADVOGADO : BRUNO BATISTA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016857020114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. POSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Admissível, portanto, o julgamento do recurso de apelação nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência pátria dominante, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026319-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026319-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : GALATHAS REPRESENTACAO COML/ LTDA
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE MANZANO OLIANI e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO e outro
PARTE RE' : CARLOS MARTINS KORNFELD e outro
: EDUARDO MARTINS KORNFELD
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00199295220084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016753-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RODOBENS ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00064738520064036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I. O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II. Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002003-63.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
APELADO : CARLOS ALBERTO BRANCO
No. ORIG. : 00020036320104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CONTRATOS ADVOCATÍCIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE IRREGULARIDADES E ABUSOS NAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS POR EXCESSO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE INTERESSE FEDERAL. QUESTÃO DE INTERESSE DAS PARTES CONTRATANTES. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ILEGITIMIDADE ATIVA DO MPF. ENCAMINHAMENTO DE CÓPIA DO INQUÉRTO CIVIL PARA OAB/SP PARA CONHECIMENTO E PROVIDENCIAS CABÍVEIS.

I. A ação civil pública proposta em 1.º Grau de jurisdição visa declarar, em relação às ações previdenciárias ajuizadas ou a serem ajuizadas na Justiça Federal, a nulidade e/ou revisar cláusulas contratuais em contratos firmados pelos Advogados Réus com seus clientes e de poderes de receber e dar quitação em instrumentos de

procuração por eles firmados, bem como a imposição de obrigação de fazer de não celebração de novos contratos de honorários com percentual superior a 20% do valor da condenação.

II. Tais relações contratuais existentes entre o Advogado e seus clientes não envolvem interesses de entes públicos federais indicados no art. 109, inciso I, da CF/88, mas, ao contrário, apenas interesses privados das partes contratantes, razão pela qual os eventuais abusos ou ilegalidades existentes nos termos dessas contratações não estão sujeitos, à competência da Justiça Federal.

III. Os fatos de o Advogado atuar Réu atuar em ações de competência da Justiça Federal e os clientes serem economicamente hipossuficientes e em estado de vulnerabilidade social, também, não são suficientes para fixar o interesse direto da União ou de algum desses dois entes públicos federais na lide eventualmente deflagrada em relação ao desenrolar dessas relações contratuais.

IV. Decretada a ilegitimidade ativa do MPF em contratos de natureza privada, não há que se falar em inclusão da OAB no pólo passivo da demanda.

V. Ilegitimidade Ativa do MPF e incompetência da Justiça Federal, não havendo que se falar em remessa à Justiça Estadual, nos termos do art. 267, IV e VI do CPC.

VI. Mantida a extinção do feito, sem julgamento do mérito, com acréscimo de fundamentação, nos termos do artigo 267, IV e VI do CPC.

VII. Determinação de ofício para envio de cópia do Inquérito Civil para OAB/SP para conhecimento dos fatos e se for o caso adoção de medidas cabíveis.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000814-08.2010.4.03.6122/SP

2010.61.22.000814-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: LUIZ VELLINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: GUSTAVO MATSUNO DA CAMARA e outro
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 189/196
No. ORIG.	: 00008140820104036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO. VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. NOVO FUNRURAL INCISOS I E II. ALÍQUOTA E BASE DE CÁLCULO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação

adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Assiste razão a União neste pleito (verba honorária - princípio da causalidade), considerando que a parte autora foi sucumbente em todos os seus pedidos. Sendo assim, fixo à condenação da parte autora em verba honorária em 10% do valor dado a causa, nos termos do art. 20, § 3.º, do CPC.

IV - No tocante aos incisos I e II, da Lei-8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 10.256/01, o entendimento majoritário da turma é no sentido de que a decisão do Supremo Tribunal Federal ocorreu em sede de controle difuso de constitucionalidade e em relação à redação do *caput* do artigo 25 dada pela Lei nº 9.528/97.

V - Com a superveniência da Lei nº 10.256/01, que entrou em vigor antes da declaração da inconstitucionalidade, não havia necessidade de alteração dos incisos, uma vez que aquele dispositivo legal alterou o *caput* do artigo 25 para adequá-lo à Emenda Constitucional nº 20.

VI - Ademais, em se tratando de controle difuso, o Senado Federal (artigo 52, inciso X, da Constituição Federal de 1988) não será obrigado a suspender a execução dos incisos, sobretudo pela compatibilidade da nova redação do *caput* do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 com o texto constitucional alterado pela EC nº 20, sendo desnecessária a edição de lei complementar.

VII - Agravo legal desprovido da parte autora desprovido. Agravo legal da União parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, aplicar a prescrição quinquenal e, por maioria, negar provimento ao agravo legal da parte autora e dar parcial provimento ao agravo legal da união, nos termos do voto do senhor desembargador federal relator, acompanhado pelo voto do senhor desembargador federal PEIXOTO JUNIOR, vencida, em parte, a senhora desembargadora federal CECILIA MELLO que dava provimento ao agravo legal interposto pelo contribuinte, para reconhecer a inexigibilidade da exação inclusive sob a égide da lei 10.256/2001 e negava provimento ao agravo legal interposto pela UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030932-78.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.030932-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TIMBRE TECNOLOGIA EM SERVICOS LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00309327820104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso

interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004296-49.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004296-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NIVALDO JOSE SANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00042964920104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 07 de maio de 2013.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22243/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0008553-60.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008553-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
IMPETRANTE : VINICIUS GARCIA DA SILVA
PACIENTE : MARTIN CHUKA OKIGBO reu preso
ADVOGADO : VINICIUS GARCIA DA SILVA e outro
CODINOME : MARTIN CHUCKA IKIGBO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00011137720124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Comunique-se as partes, com urgência, que o julgamento do "habeas corpus" ocorrerá na sessão do dia 21 de maio de 2013, no plenário do 15º andar, a partir das 14h.
Cumpra-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22255/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0517046-43.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.517046-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARGARETH APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
APELADO : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO
APELADO : MARTIM MEDINA TEER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05170464319964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença declarou a ilegitimidade passiva dos coexecutados e julgou extinta a execução, nos termos do art. 269, IV, do CPC, reconhecendo a prescrição.

Em apelação, a coexecutada pleiteia a majoração dos honorários e a União Federal a exclusão.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão posta a exame é a **prescrição relativa a crédito tributário**.

O art. 174 do Código Tributário Nacional estabelece, "in verbis":

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva."

Nos termos da lei, o termo inicial da contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário.

Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo, independentemente de qualquer atuação por parte do Fisco, nos moldes do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Tal entendimento está consolidado na Súmula 436 do E. Superior Tribunal de Justiça, que dispõe:

"A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco."

No mesmo sentido, o posicionamento do C. Superior Tribunal Federal:

"É absolutamente desnecessária a notificação prévia, ou a instauração de procedimento administrativo, para que seja inscrita a dívida e cobrado o imposto declarado, mas não pago pelo contribuinte." (RTJ, 103/221).

Entretanto, a constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que posterior à entrega da declaração, ou com a entrega da declaração, na hipótese de vencimento anterior à data legalmente prevista para a sua entrega.

Neste sentido é o entendimento firmado pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, demonstrado pela ementa colacionada, "in verbis":

"ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou

interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, Dje 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, Dje 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis:

"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante

a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a "possibilidade de reviver", pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil:

"Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação."

Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1120295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, j. 12/05/2010, DJe 21/05/2010, destaquei).

Vale dizer, que a constituição do crédito tributário também poderá ocorrer de ofício, nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões.

Nesse contexto, as circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado.

"In casu", o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da declaração (13/07/1995 - fl.04/07).

A execução fiscal foi proposta em 07/05/1996. O primeiro coexecutado compareceu espontaneamente em 24/02/2005 (fl. 40/48) e a coexecutada/excipiente foi citada em 14/10/2008 (fl. 166).

Logo, decorreu prazo superior a 05 (cinco) anos, contados da distribuição da demanda, sem que tenha havido a citação da executada, a ensejar a ocorrência da prescrição, consoante julgados que transcrevo, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. DECURSO DO LAPSO PRESCRICIONAL. DECRETAÇÃO EX OFFÍCIO. POSSIBILIDADE. ART. 219, § 5º, DO CPC. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 40 DA LEI N. 6.830/80 NA HIPÓTESE. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA NA CITAÇÃO. SÚMULA 106/STF. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ.

1. Da análise dos autos, verifica-se que a Corte a quo extinguiu a ação em razão da ocorrência da prescrição da ação executiva, haja vista o decurso do prazo do art. 174 do CTN entre o ajuizamento do feito e a decretação da prescrição por sentença, ex officio.

2. Com efeito, a prescrição, no regime anterior à LC n. 118/05 somente se interrompia com a citação do devedor, o que não ocorreu na hipótese, possibilitando, assim, a decretação de ofício da pretensão executiva na forma do art. 219, § 5º, do CPC, não havendo que se falar em incidência do art. 40 da Lei n. 6.830/80 na hipótese.

3. Impende registrar que a Primeira Seção desta Corte, em 09.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado por esta Corte no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

4. Dessa forma, não havendo interrupção da prescrição pela citação do devedor, é de se reconhecer a possibilidade de decretação ex officio da prescrição da ação executiva pelo juiz, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC e, por lado, não cabe a esta Corte aferir a responsabilidade pela culpa na demora da citação na forma da Súmula n. 106/STJ, uma vez que tal procedimento demanda análise do contexto fático-probatórios dos autos, inviável em sede de recurso especial pelo óbice da Súmula n. 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1305892/BA, 2010/0083843-2, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j 17/08/2010, DJe 20/09/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que "a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário" (fls. 22-23)". Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, "em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública" (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, "sendo omissa a Lei das Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/09/2008).

4. "A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES.

1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado.

2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for

posterior;

b) *A interpretação conjugada do art. 219, §1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, §1º, CPC), sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a citação ou da própria citação válida, conforme o caso, não ocorreu a prescrição.*

3. *No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005. Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999.*

4. *Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial." (EDcl no REsp 1144621/DF, 2009/0113290-3, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/04/2011, DJe 05/05/2011)*

No tocante a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios ao patrono da executada, perfeitamente cabível no caso dos autos, eis que, tendo ocorrido a citação, foi obrigada a constituir Procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago os seguinte precedente do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.

1. *Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.*

2. *O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.*

3. *O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".*

4. *No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.*

5. *Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.*

6. *Agravo regimental não-provido."*

(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238)

Ademais, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Está é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

1. *O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.*

2. *No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.*

3. *Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que,*

consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, decisão 26/05/2010, DJE DATA: 08/06/2010, destaquei).

Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, mantenho a verba honorária como fixada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento às apelações e ao reexame necessário.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011036-69.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.011036-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO : ELETROESTE INDL/ LTDA
No. ORIG. : 00110366919994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em apelação, o CREA/SP pugnou a reforma da sentença para o prosseguimento da execução.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que foi proferida, em 02/04/2002 (fl. 30), decisão determinando a remessa dos autos ao arquivo para aguardar sobrestado (art. 40, § 2º, da Lei 6.830/80).

O CREA/SP foi intimado (02/05/2002-fl. 33) e os autos permaneceram arquivados de 11/10/2002 a 09/09/2010.

Passados 08 (oito) anos da decisão de arquivamento concedeu-se à parte exequente, em 16/11/2010, prazo para manifestação a respeito do disposto no art. 40, parágrafo 4º, da Lei 6.830/80 (fl. 37/38).

Passo à análise do mérito.

Enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, o curso do processo pode ser suspenso.

A Lei n.º 11.051/2004 acrescentou o §4º ao art. 40 da Lei 6.830/80, com a seguinte redação:

"§4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

Trata-se de norma processual que possibilita ao magistrado conhecimento "ex officio" da prescrição. Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum".

Assim, nos processos de execução fiscal em curso, após ouvida a Fazenda Pública para que se manifeste, v.g., sobre eventual hipótese de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, poderá ser pronunciada a prescrição, independentemente de alegação do executado.

"In casu", constata-se a prescrição intercorrente porquanto, entre a decisão que ordenou o sobrestamento dos autos e o desarquivamento, transcorreram oito anos, sem que a exequente tivesse promovido o andamento da ação ou demonstrado a existência de qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional.

Nesse sentido são os recentes julgados do C. STJ, com destaque para as seguintes ementas, que dispensam maiores digressões sobre o tema:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 40 DA LEF E DO ART 174 DO CTN EM CONJUNTO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO.

1. Hipótese em que a Fazenda Nacional alega ausência de arquivamento do processo para fins de decretação da prescrição intercorrente.

2. Contudo, in casu, verifica-se que o Tribunal de origem afastou expressamente tal argumento. Vejamos: "Afasto a alegação da apelante, no sentido de que não houve arquivamento do processo com base no art. 40, § 4º, da LEF, mas tão somente a suspensão do feito". (fl. 35) 3. Diante disso, diversamente do que alega a Fazenda Nacional, conclui-se que o ato de arquivamento dos autos ocorreu.

4. Assim, sendo o decurso do prazo superior a cinco anos, antes da prolação da sentença, sem que a Fazenda Nacional tenha demonstrado qualquer causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional, constata-se a prescrição intercorrente.

5. Ademais, registra-se que o preceito do art. 40 da LEF não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o art. 174 do CTN.

6. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1123404, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., publicado no DJe em 02/02/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO (ART. 20 DA LEI 10.522/2002). PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 1.102.554/MG (DJE DE 8.6.2009), SUBMETIDO AO NOVO REGIME DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção, na assentada do dia 27 de maio de 2009, ao julgar o REsp 1.102.554/MG (Rel. Min. Castro Meira), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), teve oportunidade de apreciar a questão controversa, referendando o seguinte posicionamento: "Ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em

razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional" (DJe de 8.6.2009).

2. Não merece conhecimento a tese relativa à não-fluência do prazo prescricional ante a falta de intimação da exequente acerca do despacho que determinou o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos de execução fiscal. Isso, porque o art. 40 da Lei 6.830, de 22 de setembro de 1980, não contém comando normativo suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido. Em caso semelhante, o Ministro Teori Albino Zavascki consignou que "esta regra limita-se a exigir a intimação da Fazenda nos casos em que a prescrição intercorrente estiver na iminência de ser decretada pelo juiz, para que a Fazenda exerça o contraditório a respeito da constatada prescrição, e não na hipótese do despacho que ordena o arquivamento, que ocorre após um ano de suspensão da execução sem que seja localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis (§ 2º do mesmo artigo)" (REsp 980.445/PE, 1ª Turma, DJe de 9.6.2008).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1033242/PE, Min. Denise Arruda, v.u., publicado no DJe em 24/08/2009).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074148-41.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.074148-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO : JOAQUIM ASER DE SOUZA CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00741484120004036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SIDERÚRGICA J. L. ALIPERTI S/A da sentença que extinguiu a execução fiscal.

A ação executiva objetivava a cobrança dos créditos tributários descritos na CDA.

Às fls. 1694, a exequente requereu a extinção da execução fiscal nos termos do artigo 26 da LEF tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Sobreveio a sentença extintiva, integrada pela decisão em embargos de declaração, condenando a exequente em verba honorária fixada em R\$ 5.000,00.

Inconformada apela a executada, requerendo a reforma da sentença. Requer a majoração da verba honorária para 10% do valor da causa.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

A execução fiscal foi valorada em R\$ 883.278,32, em outubro de 2000.

Os honorários advocatícios não devem ser fixados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado, seja em valor irrisório, distanciando-se, assim, das finalidades da lei. Sua fixação deve ser justa e adequada à circunstância de fato.

Portanto, entendo devam ser os honorários advocatícios mantidos em R\$ 5.000,00, conforme artigo 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012330-86.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012330-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
APELADO : LUCIANA APARECIDA PONCIANO
No. ORIG. : 00123308620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Ante a oposição dos embargos de declaração com caráter infringente (fls. 51/53), dê-se vista à parte contrária para que apresente suas contrarrazões.

Após, com ou sem resposta, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014293-92.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.014293-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DALTEX REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : GEORGE AUGUSTO LEMOS NOZIMA e outro
No. ORIG. : 00142939220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito tributário inscrito na dívida ativa.

A r. sentença julgou extinta a execução, nos termos do art. 26 da Lei 6.830/80.

Em apelação, a União Federal pleiteia a exclusão dos honorários.

DECIDO.

In casu, perfeitamente cabível a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, eis que, tendo ocorrido a citação, a executada foi obrigada a constituir Procurador nos autos, apresentando defesa anteriormente à extinção do feito.

A propósito, trago os seguintes precedente do e. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. ÔNUS SUCUMBENCIAIS DEVIDOS. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento ao recurso especial do agravado.
2. O acórdão a quo não condenou a recorrente na verba honorária em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal pela ocorrência da prescrição intercorrente.
3. O art. 26 da Lei de Execuções Fiscais (nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes".
4. No entanto, **pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.**
5. Aplicação da Súmula nº 153/STJ: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Precedentes.
6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp nº 818522/MG - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - Primeira Turma - julgado em 20.06.2006 - DJ de 21.08.2006 - p. 238, destaquei)

Ademais, o gravame a ser imposto à exequente deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade e obedecer o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sem qualquer vinculação ao valor originalmente executado, nem aos percentuais estabelecidos no § 3º do mesmo diploma legal.

Está é a orientação assente no Superior Tribunal de Justiça como evidencia o aresto colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO. CRITÉRIOS DE EQUIDADE.

1. O comando concernente ao arbitramento sucumbencial contido no acórdão embargado deixou de se manifestar acerca da incidência de correção monetária dos honorários advocatícios, razão pela qual explícito que a verba honorária será calculada sobre o montante atualizado das parcelas consideradas prescritas.
2. No referente às contradições alegadas, não assiste razão à embargante. Primeiramente, o voto condutor do julgado expressou de forma clara e inequívoca que os honorários advocatícios seriam calculados sobre o percentual de 5% sobre o valor dos créditos declarados prescritos por ocasião da procedência do pedido contido na exceção de pré-executividade, ou seja, a base de cálculo é o valor equivalente ao excesso de execução, que foi afastado em razão da procedência do pedido.
3. Tampouco no pertinente à majoração da verba honorária os embargos de declaração prosperam, visto que, consoante entendimento jurisprudencial consolidado no STJ, acolhidos integralmente os embargos do devedor ou, na hipótese, a exceção de pré-executividade (incidente simplificado que dispensa produção de prova), os honorários advocatícios serão fixados, na forma do § 4º do art. 20 do CPC, isto é, estabelecendo-se um valor fixo, independentemente do valor executado, ou em percentual sobre o valor executado, que não está adstrito aos limites percentuais de 10% a 20% previstos no § 3º desse mesmo artigo, e será definido mediante apreciação equitativa do magistrado.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos."

(DERESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL - 1084875, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, decisão 26/05/2010, DJE DATA: 08/06/2010).

Tomando em consideração a dicção do § 4º do art. 20 do CPC e considerando que a solução da questão não envolveu grande complexidade, sem desmerecer o trabalho do causídico, mantenho a verba honorária como fixada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001870-85.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.001870-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CONCEITO CONTRIBUINTES E CONSULTORES ASSOCIADOS
ADVOGADO : TELEMACO LUIZ FERNANDES JUNIOR e outro
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
PROCURADOR : RONALD DE JONG e outro
APELADO : TELEFONICA BRASIL S/A
ADVOGADO : CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO
: DANIEL GRANDESSO DOS SANTOS
APELADO : OS MESMOS
ADVOGADO : DANIEL GRANDESSO DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de ação civil pública ajuizada pela CONCEITO - CONTRIBUINTES E CONSULTORES ASSOCIADOS em face de Telecomunicações de São Paulo S/A - TELESP/TELEFONICA e Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, objetivando a declaração de nulidade da cláusula contratual, nos contratos dos seus associados, que determina a cobrança da assinatura básica mensal nos telefones fixos em todo o Estado de São Paulo, condenando a primeira requerida a devolver, em dobro, os valores que recebeu a este título ou, alternativamente, compensar tais valores em contas futuras, além das verbas sucumbenciais. Foi dado à causa o valor de R\$ 100.000.000,00 (cem milhões de reais).

Em sede de impugnação ao valor da causa, o valor de alçada foi reduzido para R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), em maio de 2005.

Devidamente processado o feito, sobreveio a decisão, a qual julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, em relação a ANATEL e, em decorrência da exclusão dessa litisconsorte, reconheceu a incompetência do Juízo para processar e julgar a ação e determinou a remessa dos autos à uma das Varas Cíveis da Justiça Estadual de São Paulo. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios à ANATEL, fixados "em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) sobre o valor da causa, por força do disposto no art. 20, §§

3º e 4º, do Código de Processo Civil."

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação, aduzindo ser incabível sua condenação em honorários advocatícios, nos termos da jurisprudência pátria, que somente admite a imposição de honorários de sucumbência em casos de má-fé no ajuizamento da ação civil pública.

Por sua vez, apela a ANATEL no sentido da majoração da verba honorária para o patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor dado à causa pela autora na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

Instado a se manifestar, o Parquet Federal opinou pelo provimento da apelação da parte autora, pelo desprovimento da apelação da ANATEL e, com o trânsito em julgado, pela subsequente remessa dos autos à Justiça Estadual.

É o breve relato.

Passo a decidir.

Trata-se de apelação interposta contra decisão que, em sede de ação civil pública, reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam* da ANATEL, determinando, em decorrência, a remessa dos autos à Justiça Estadual, fixando honorários advocatícios em favor da ANATEL.

Todavia, a decisão do D. Juízo *a quo* não colocou fim ao processo, consoante as hipóteses dos artigos 267 e 269 do Código de Processo Civil, pois versou apenas sobre a questão da ilegitimidade de um dos litigantes, a ANATEL, com conseqüente reconhecimento da competência da Justiça Estadual para apreciação da lide (artigos 109 e 125, CF/88), prosseguindo o feito em relação aos demais litisconsortes.

Assim, o ato judicial impugnado não pôs termo ao processo, mas somente à ação em relação à ANATEL, depreendendo-se claramente de seus termos, portanto, não se tratar de sentença, a teor do disposto no artigo 162 do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 162. Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º. Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º. Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente."

(omissis)

Portanto, detendo a decisão cunho eminentemente interlocutório, disto decorre somente poder ser atacada por meio do recurso de agravo, conforme determinado expressamente pelo disposto no artigo 522 do Código de Processo Civil, ainda que o recurso verse tão somente sobre o cabimento da condenação em honorários advocatícios.

De se ressaltar, ainda, ser inaplicável ao caso dos autos o princípio da fungibilidade, pois a interposição da apelação na presente hipótese caracteriza erro grosseiro, uma vez não haver qualquer dúvida quanto à natureza interlocutória do provimento jurisdicional impugnado.

Nesse sentido, trago a lume o entendimento da C. Superior Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - ATO QUE EXCLUI LITISCONSORTES DA RELAÇÃO PROCESSUAL - NATUREZA JURÍDICA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - RECURSO DE APELAÇÃO - NÃO-APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO. 1. De acordo com a jurisprudência do STJ, o recurso de apelação não é cabível em face de decisão que, antes da prolação da sentença, reconhece a ilegitimidade de alguma das partes. 2. Conforme já sedimentado na jurisprudência desta Corte, a aplicação do princípio da fungibilidade recursal demanda, além da não-configuração da má-fé da parte, a existência de dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência, a ausência de erro grosseiro na interposição, e a observância do prazo do recurso adequado. 3. Diante da ausência de dúvida objetiva e do reconhecimento de erro grosseiro na espécie, mostra-se

inviável a incidência do princípio da fungibilidade recursal na hipótese dos autos. Agravo regimental improvido." (STJ, AGREsp 1012086, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, v.u., DJE DATA:16/09/2009); "PROCESSO CIVIL. RECURSOS. DECISÃO QUE EXCLUI DO PROCESSO LITISCONSORTES. A identificação do recurso a ser interposto deve se dar à base do ato judicial: agravo de instrumento, se decisão, apelação, se sentença; excluindo algumas das partes do processo, o juiz profere decisão, sujeita a agravo de instrumento. Agravo regimental não provido." (STJ, AGA 200602612424, Rel. Min. ARI PARGENDLER, Terceira Turma, v.u., DJE DATA:26/09/2008).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento às apelações interpostas pela autora e pela ANATEL.**

Publique-se e, decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Justiça Estadual.

Int.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031946-73.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.031946-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIDRONORT COM/ E COLOCACAO DE VIDROS LTDA
ADVOGADO : SERGIO CASTRO NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00319467320054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional da sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal. A execução fiscal objetiva a cobrança dos créditos tributários descritos nas CDAs.

A embargante sustentou nulidade das CDAs; necessidade de revisão do lançamento; ter realizado compensação; inconstitucionalidade da Taxa Selic; inconstitucionalidade do encargo do DL 1.025/69.

A embargante informou adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009.

Sobreveio a sentença extintiva, homologando renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. Sem condenação da embargante em verba honorária, porque já aplicado o encargo do DL 1.025/69.

Inconformada apela a embargada, requerendo a reforma da sentença. Sustenta que, com a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, a embargante obteve redução de 100% do encargo legal, devendo ser condenada em verba honorária.

Sem contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

Conquanto anteriormente tenha esta magistrada, embasada em decisões do C. STJ, decidido ser cabível a condenação em honorários de advogado a parte que deu ensejo a extinção da ação (art. 26 do CPC), em função dos recentes julgados do C. STJ e da Eg. Quarta Turma, passo a afastar a condenação em honorários advocatícios decorrentes da extinção do feito por renúncia ao direito sobre que se funda a ação, requerida nos termos da Lei nº 11.941/2009, em autos de embargos à execução fiscal. Confira-se a jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE

CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RESP 1.115.119/SP. Rel. Min Arnaldo Esteves Lima. Julgado em 06.10.2011. DJE 13.10.2011).

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003605-03.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.003605-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DROGARIA REIMBERG LTDA -ME
ADVOGADO : JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
APELADO : JOAQUIM BRAZ MOREIRA
No. ORIG. : 00036050320064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Fazenda Nacional da sentença que extinguiu a execução fiscal.

A execução fiscal objetivava a cobrança dos créditos tributários descritos nas CDAs.

Exceção de pré-executividade apresentada às fls. 137.

A Fazenda não se opôs ao reconhecimento da prescrição (fls. 148).

Sobreveio a sentença extintiva, com fundamento no artigo 269, IV c.c. 219 do CPC, em razão da prescrição.

Condenada a exequente em verba honorária fixada em R\$ 1.151,00.

Inconformada apela a exequente, requerendo a reforma da sentença. Sustenta não ser cabível sua condenação em verba honorária, pois na época do ajuizamento da execução os créditos não estavam prescritos, passando a ser considerados prescritos a partir da súmula vinculante nº. 08, além do que não ofereceu resistência ao reconhecimento da prescrição.

Sem contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento no sentido de ser cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando extinta a execução fiscal por acolhimento de exceção de pré-executividade, hipótese dos autos:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

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

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(RESP 1185036, HERMAN BENJAMIN - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2010 DECTRAB VOL.:00198 PG:00053 ..DTPB:.)

No caso dos autos, a apelada foi obrigada a contratar advogado para apresentar a exceção de pré-executividade a qual foi acolhida para reconhecimento da prescrição.

Desse modo, cabível a condenação da exequente em verba honorária

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0095062-04.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.095062-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ODIVAL STEFANINI e outro
: IVA ARLETE ROSSIN STEFANINI
ADVOGADO : CLAUDIO BINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.006952-0 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de embargos de terceiro, deferiu em parte o pleito liminar, para o fim de manter os embargantes na posse do imóvel, uma vez haver escritura de compra e venda hábil à comprovação das alegações postas, suspendendo, ainda, o trâmite das execuções fiscais garantidas por tal bem.

Os embargos de terceiro versam sobre a impossibilidade de se manter a constrição judicial sobre imóvel de propriedade de terceiro inocente, uma vez os adquirentes terem comprado o bem sem possibilidade de acesso aos meios necessários para aferir a existência de gravames ou restrições quanto ao imóvel, destacando inexistirem indícios de comportamento malicioso por parte do alienante ou mesmo qualquer relação de parentesco ou amizade entre eles, donde resta caracterizada a condição terceiros de boa-fé, apta a afastar a tese de que a alienação teria sido feita em fraude à execução.

Em suas razões, a Fazenda aduz ser imperiosa a reforma da decisão agravada, pois a alienação do bem penhorado

ocorreu posteriormente à citação do executado, restando comprovado de modo incontestado ter sido celebrado o negócio em fraude à execução, nos termos do artigo 185 do CTN.

Às fls. 204/206, foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, declarando a ineficácia da alienação do bem imóvel e determinando a promoção da devida averbação perante o Cartório de Registro competente.

Relativamente ao provimento liminar, a parte agravada apresentou o agravo regimental de fls. 211/214, deixando, no entanto, de apresentar contraminuta.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, não se conhece do agravo regimental interposto contra a decisão liminar de fls. 211/214, pois irrecurável o provimento jurisdicional de concessão ou indeferimento do efeito suspensivo em sede de apreciação liminar em agravo de instrumento, consoante o estatuído pelo artigo 527, parágrafo único, do CPC. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA DECISÃO DO RELATOR QUE INDEFERE PEDIDO DE LIMINAR (ART. 527, PARÁGRAFO ÚNICO).

IRRECORRIBILIDADE. SÚMULA 267/STF. NÃO INCIDÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MEDIDA CAUTELAR. INDISPONIBILIDADE E SEQUESTRO DE BENS. DEFERIMENTO DE LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS ANTES DA NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. POSSIBILIDADE. ARTS. 7º E 16 DA LEI 8429/92. 1. A decisão do relator que defere ou infere o pedido de efeito suspensivo, no âmbito de agravo de instrumento, mercê da impossibilidade de sua revisão mediante a interposição de agravo previsto em regimento interno, porquanto sujeita apenas a pedido de reconsideração (parágrafo único do art. 527, do CPC), desafia a impetração de mandado de segurança, afastando, outrossim, a incidência da Súmula 267/STF.

Precedentes do S.T.J: REsp1032924/DF, QUINTA TURMA, DJ de 29/09/2008; RMS 25619/BA, QUARTA TURMA, DJ de 01/09/2008; MC 14561/BA, TERCEIRA TURMA, DJ de 08/10/2008; RMS 25143/RJ, TERCEIRA TURMA, DJ 19.12.2007; e RMS 22847/MT, TERCEIRA TURMA, DJ 26.03.2007. 2. Ressalva do Relator no sentido de que: 2.1. O legislador no novel parágrafo único do art. 527, do CPC, explicita que a decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III, somente é passível de reforma quando do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar; 2.2. O escopo de celeridade e redução recursal enquadra a irrecorribilidade da decisão monocrática do relator que confere efeito suspensivo ou ativo ao agravo ou o indefere, bem como da que determina a conversão de um tipo em outro. É que o agravo interno ou regimental é substituído pelo pedido de reconsideração. 2.3. Consoante a doutrina do tema: "(...)Essa novel técnica vai ressuscitar duas questões importantes a saber: a inconstitucionalidade de eclipsar-se nas mãos do relator um julgamento que deveria ser colegiado por força da cláusula pétrea da ampla defesa, a qual abarca o duplo grau de jurisdição e a utilização, outrora promíscua, do mandado de segurança substitutivo de recurso. Nada obstante, segundo o legislador, a mola propulsora dessa reforma pontual foi: "o escopo de alterar a sistemática de agravo s, tornando regra o agravo retido, e reservando o agravo de instrumento para as decisões suscetíveis de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, e outras especificadas na redação proposta da alínea b, do § 4º do art. 523 do Código de Processo Civil". Ademais, prevê que, das decisões dos relatores, ao mandar converter os agravo s de instrumento em retidos, ou ao deferir ou indeferir o chamado efeito ativo, não mais caberá agravo interno (que, aliás, na segunda hipótese vários tribunais já atualmente não admitem), sem prejuízo da faculdade de o relator reconsiderar sua decisão. É interessante evitar a superposição, a reiteração de recursos, que ao fim e ao cabo importa maior retardamento processual, em prejuízo do litigante a quem assiste a razão (...)" in Curso de Direito Processual Civil - Processo de Conhecimento, Luiz Fux, 2008, Forense, Rio de Janeiro, p. 846-847.

"omissis"

(STJ, ROMS 200702989599, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, v.u., DJe 23/03/2010).

Quanto ao exame do mérito do agravo de instrumento, impende registrar a perda superveniente do interesse recursal, consoante os termos e fundamentos a seguir declinados.

Em consulta ao sistema informatizado da Justiça Federal da 3ª Região, constata-se a demanda principal, embargos de terceiro (autos nº 2007.61.09.006952-0), ter sido sentenciada, com a prolação de sentença de total improcedência do pedido, tornando esvaído de objeto o presente recurso, por versar sobre decisão interlocutória cujas consequências jurídicas já se encontram superadas.

Nesse sentido é o entendimento assente desta E. Corte Regional e desta E. Quarta Turma, consoante exemplifico pelo aresto a seguir colacionado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E/OU LIMINAR. SENTENÇA DEFINITIVA. PERDA DO OBJETO. 1. A decisão proferida em agravo de instrumento somente tem eficácia em relação à decisão interlocutória que acaba por substituir, contendo, pois, a mesma característica de provisoriedade. Contudo, tal decisão deixará de produzir efeitos, sobrevindo sentença, em função de seu caráter

definitivo. 2. Ante a patente prejudicialidade do agravo de instrumento, com fulcro do Art. 557, caput, do CPC, inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão agravada. 3. Agravo improvido." (TRF3, AI 0010164-39.1999.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, Quarta Turma, v.u., DJ 26/02/2009).

De conseguinte, está prejudicado o presente agravo de instrumento, em virtude da carência superveniente do interesse recursal, não mais se impondo o julgamento do mérito recursal, tampouco a manutenção do provimento liminar, face aos fundamentos ora declinados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego-lhe seguimento**.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001054-02.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001054-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : UNIDADE RADIOLOGICA DE TUPA S/C LTDA
ADVOGADO : MARIO LUIS DIAS PEREZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00010540220074036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por UNIDADE RADIOLOGICA DE TUPÃ LTDA - EPP da sentença que julgou improcedente o pedido dos embargos à execução fiscal.

A execução fiscal objetiva a cobrança dos créditos descritos na CDA.

A embargante sustentou ter realizado compensação.

Sobreveio a sentença de improcedência. Condenada a embargante em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada apela a embargante, requerendo a reforma da sentença apenas no tocante à condenação em verba honorária.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

Em relação ao encargo do Decreto-Lei 1.025/69, trago à colação o enunciado contido na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, "*in verbis*":

"*Súmula 168: O encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*"

No mesmo sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 284/STF. AÇÃO ORDINÁRIA DE NULIDADE DA CDA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS

*ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE A DESPEITO DA INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DECRETO N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 168 DO EXTINTO TFR. PRECEDENTES. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação em honorários advocatícios em razão da sucumbência da parte autora em ação declaratória de nulidade da Certidão de Dívida Ativa que instrui execução fiscal promovida pela União. 2. A recorrente não indicou quais teriam sido as teses ou dispositivos legais sobre os quais a Corte a quo não teria se manifestado. Dessa forma, não é possível conhecer da alegada violação do art. 535 do CPC. Incidência, por analogia, da Súmula n. 284 do STF. 3. **O encargo de 20% previsto no art. 1º do Decreto n. 1.025/69 tem como fato gerador a apuração, inscrição e cobrança administrativa e/ou judicial da Dívida Ativa da União (art. 21, caput, da Lei n. 4.439/64, art. 32 do Decreto-lei n. 147/67) e substitui a condenação do devedor em honorários advocatícios na cobrança executiva da Dívida Ativa da União (art. 3º do Decreto-Lei n. 1.645/78), bem como nos embargos do devedor, na forma da Súmula n. 168 do extinto TFR: "o encargo de 20%, do decreto-lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".** 4. No caso em exame, por se tratar de ação ordinária declaratória de nulidade da CDA, e não de embargos do devedor, não há que se falar em aplicação da Súmula n. 168 do extinto TFR, cabendo, portanto, a condenação da parte autora em honorários advocatícios, a despeito da incidência do encargo do Decreto n. 1.025/69 nos autos da execução fiscal. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (grifei)(RESP 1216871, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2011.)*

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC.
Publique-se e intime-se.
Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024776-97.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024776-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JBS EMBALAGENS METALICAS LTDA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO CURADO SIUFI e outro
No. ORIG. : 00247769720084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista de que os embargos de declaração (fls. 454/460 e 466/473) foram opostos com propósito modificativo, intimem-se JBS Embalagens Metálicas Ltda. e a União, sucessivamente, para eventual manifestação. Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007731-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007731-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SUZANA CAMARGO
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO : Estado de São Paulo
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE COELHO e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
PARTE AUTORA : Ministério Público do Estado de São Paulo
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.08.006836-4 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal em face da decisão de fls. 331/337. A embargante aduz conter a decisão erro material, concernente no dispositivo que deveria consignar o provimento do agravo, para que tenha regular prosseguimento perante o Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP. É o relatório, dispensada a revisão nos termos regimentais.

DECIDO.

Dispõe o art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, serem cabíveis embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou Tribunal e, por construção pretoriana integrativa, à hipótese de erro material.

In casu, vê-se caracterizado erro material na decisão, relativamente ao dispositivo que deveria consignar o provimento do agravo, para que tenha regular prosseguimento perante o Juízo da 2ª Vara Federal de Bauru/SP, sendo de se acolher os embargos opostos para fazer constar: Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 222 e, reconheço a competência da Justiça Federal para processar e julgar a ação civil pública nº 2008.61.08.006836-4, da 2ª Vara Federal de Bauru/SP, determinando seu imediato prosseguimento, pelo que dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC.**

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração para o fim de, sanando o erro material, integrar a r. decisão embargada, sem efeitos modificativos.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016069-05.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.016069-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DE CASTRO
ADVOGADO : DIEGO SOUTO MACHADO RIOS
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : AGRO COUROS ALVORADA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007496320024036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Ante a oposição dos embargos de declaração com caráter infringente (fls. 253/256), dê-se vista à parte contrária para que se manifeste.

Após, com ou sem resposta, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016999-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016999-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : D D D B E P D H E L L e o
: F A S
: M D T A S
ADVOGADO : MARCOS ROGÉRIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00109883920104036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte constatei que o feito, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado - o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023226-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023226-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO LATREQUIA
ADVOGADO : MARCELUS AUGUSTUS CABRAL DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : TANIA CRISTINA LOPES RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00311845220084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo interposto contra decisão que, em autos de execução fiscal, indeferiu o pedido do executado, concernente a compelir à COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM que promova a juntada aos autos da ação principal de cópia do processo administrativo que embasou a cobrança.

Decido.

A Certidão de Dívida Ativa aponta o valor originário do débito, bem como os respectivos dispositivos legais que o embasam, discriminando as leis que fundamentam o cálculo dos consectários legais, preenchendo os requisitos legais estabelecidos no artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, donde se conclui haver proporcionado à embargante a mais ampla defesa.

Da mesma forma, encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, *ex vi* do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

Confira-se o disposto no artigo 3º, *caput* e parágrafo único, da Lei nº 6.830/80:

*"Artigo 3º. A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.
Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."*

*"Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo(...). No caso, a certidão de dívida ativa está regular e não foi ilidida com as alegações formuladas pela embargante, já que não acompanhadas de nenhuma prova, como nem foi requerida a posterior produção de elemento probatório."
(TFR, 5ª Turma, AC nº 114.803-SC, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS, apud Boletim AASP nº 1465/11).*

Destarte, o processo administrativo não é peça essencial para a propositura do executivo fiscal, sendo suficiente a certidão de dívida ativa, a qual goza presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.

Nesse sentido, o entendimento da Quarta Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. CDA. CERTEZA E LIQUIDEZ DO TÍTULO. DEMONSTRATIVO DE DÉBITO. MULTA DE MORA. TAXA SELIC.

I. Tratando-se de débito declarado pelo próprio contribuinte, descabe, via de regra, a produção de perícia contábil.

II. Encontrando-se a dívida regularmente inscrita, goza ela de presunção de liquidez e certeza, além de ter o efeito de prova pré-constituída, ex vi do disposto no artigo 204 do Código Tributário Nacional.

III. O embargante não logrou comprovar de forma eficaz a fragilidade do título exequendo.

IV. Inaplicabilidade da exigência do artigo 614, II, do Código de Processo Civil, porquanto o artigo 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/1980, que contém disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não exige a juntada do demonstrativo do débito atualizado.

V. Lidima a fixação da multa moratória em 20%, consentânea com o disposto no artigo 61, §2º, da Lei 9.430/96.

VI. Plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC, nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96.

VII. Apelação desprovida.

(AC 00088504820104036119, Desembargadora Federal Alda Basto, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 18/06/2012.)

Por fim, a juntada do Processo Administrativo pode ser promovida pelo próprio executado, por meio da produção de cópias, bastando para tanto, mera petição perante a exequente. Inexistindo comprovação de recusa daquele órgão (CVM) ao fornecimento da documentação pleiteada, não se justifica a intervenção do Poder Judiciário para tal finalidade.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025421-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025421-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SENPAR LTDA
ADVOGADO : MARCO AURÉLIO FREITAS DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00112791120114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte constatei que o feito, no qual foi exarada a decisão agravada, foi sentenciado - o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027107-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027107-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : INSTITUTO ANNA DE MOURA FUNDACAO
ADVOGADO : THIAGO PIVA CAMPOLINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00035775420114036119 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte constatei que o feito, no qual foi exarada a decisão agravada, foi sentenciado - o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037885-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037885-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MALONIZE CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : NATALY FERNANDES DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134528720104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em execução fiscal, que deferiu pedido de desbloqueio dos ativos financeiros, constritos pelo sistema BACENJUD, em virtude de adesão da executada, ora agravada, ao parcelamento da Lei nº 11.941/09.

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante que a adesão a programa de parcelamento não autoriza o levantamento pela executada das garantias prestadas no executivo fiscal, uma vez que não se confunde com pagamento do débito em cobrança.

Às fls. 160/161 foi concedido efeito suspensivo ao recurso.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido de efeito suspensivo formulado nas razões recursais, assim consignei:

"Inferre-se que o executivo fiscal, proposto em 04/03/2010, objetiva o recebimento da quantia de R\$ 16.295,95. A citação da executada deu-se por AR, tendo sido certificado em 23/08/2010 o decurso de prazo para pagamento ou nomeação de bem à penhora, fato que culminou com o pedido de bloqueio dos ativos financeiros, via BACENJUD, em 27/10/2010.

Deferido em 06/12/2010, o bloqueio foi efetivado em 09/03/2011, logrando-se localizar e bloquear a quantia de R\$ 5.042,53.

Somente após o bloqueio, em 15/03/2011 sobreveio a notícia de adesão da executada ao REFIS.

Do processado, não obstante a adesão da executada ao REFIS ter sido formalizada em 25/11/2009, com pagamento de R\$ 100,00 da primeira parcela em 30/11/2009, verifica-se na hipótese que a exeqüente não foi previamente intimada para se manifestar quanto à regularidade do parcelamento - o qual afirma ter sido

descumprido - bem como quanto à inclusão do débito em comento no REFIS - o qual também assevera não ter sido incluído.

Tenho assim, neste juízo prebular, que a manutenção da constrição sobre os ativos financeiros na espécie é medida de rigor.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo."

De outro lado, em que pese a adesão da agravada no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, tal fato, por si só, não autoriza o levantamento da penhora.

Dispõe o artigo 11, inciso I, da Lei nº 11.941/2009:

"Art. 11. Os parcelamentos requeridos na forma e condições de que tratam os arts. 1o, 2o e 3o desta Lei:

I - não dependem de apresentação de garantia ou de arrolamento de bens, exceto quando já houver penhora em execução fiscal ajuizada"

Assim, para aderir ao parcelamento denominado "NOVO REFIS DA CRISE", não se faz necessária apresentação de garantia. Contudo, uma vez efetivada a penhora no executivo fiscal, deve ser mantida até quitação total do débito, porquanto o acordo de parcelamento implica apenas na suspensão do crédito tributário, nos termos do inciso VI do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Ademais, a manutenção da constrição, além de estimular o executado ao pagamento da obrigação tributária, objetiva garantir eventual descumprimento do acordo de parcelamento, resguardando-se assim a satisfação do crédito fazendário.

Nesse sentido, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO ESPECIAL-PAES. LEI N.º 10.684/03. ADESÃO. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. PENHORA REALIZADA. MANUTENÇÃO.

1. É firme o entendimento deste Tribunal Superior no sentido de que o parcelamento da dívida tributária, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal, e não sua extinção, que só se verifica após quitado o débito.

2. Ao analisar a consequência da adesão a programa de parcelamento tributário sobre penhora já efetuada na execução fiscal, esta Turma conclui pela manutenção da constrição, nos termos preconizados pelo art. 4º, inciso V, da Lei n.º 10.684/03. Precedente:REsp 644.323/SC, DJU de 18.10.2004.

3. Recurso especial improvido.

(REsp n. 671608/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 03/10/2005, pág. 195)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ART. 462 DO CPC. OFENSA NÃO CONFIGURADA. LEI N. 10.684/2003. PARCELAMENTO. MANUTENÇÃO DA PENHORA REALIZADA.

Omissis.

2. A adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.684/2003 não tem o condão de afastar a penhora realizada.

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(Resp n. 644323/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, v.u., Dj. 18/10/2004, pág. 262).

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o art. 557, §1º - A, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038473-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038473-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BANCO ITAU BBA S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00196803320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu apelação da ré União, em ação anulatória de rito ordinário, apenas no efeito devolutivo.

Inconformada, assevera a União, ora agravante, que a manutenção da decisão agravada acarretará lesão grave e de difícil reparação, pois autoriza a execução provisória dos valores discutidos na ação.

À fl. 239 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

Decido.

Na hipótese, infere-se que o contribuinte propôs ação anulatória em face de crédito tributário de PIS e COFINS, decorrente do Termo de Intimação nº 03234561, tendo a magistrada, apreciando antecipadamente o pedido com fundamento no artigo 330, inciso I, do CPC, proferido sentença de procedência da ação, todavia, condicionando o levantamento dos valores depositados na medida cautelar nº 0017996-73.2010.4.03.6100 ao trânsito em julgado, nos seguintes termos:

"Isto posto e considerando tudo mais que dos autos consta, julgo procedente o pedido para desconstituir o crédito objeto do Termo de Intimação n 03234561.

Condeno, ainda, a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como dos honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tendo em vista os parâmetros do artigo 20, 3o, "a" e "c", do Código de Processo Civil, observando-se o disposto na Resolução CJF 134/2010.

Com o trânsito em julgado expeça-se alvará de levantamento em favor do autor dos valores depositados nos Autos da Medida Cautelar 00179967320104036100. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos da Medida Cautelar n 00179967320104036100, em apenso."

Por sua vez, a referida ação cautelar foi julgada nos seguintes termos:

"Isto posto e considerando tudo mais que dos autos consta, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO, suspendendo a exigibilidade do crédito constante na Carta de Intimação n 03234561.

CONDENO, ainda, a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, assim como aos honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), tendo em vista os parâmetros do artigo 20, 3o, "a" e "c", do Código de Processo Civil, observando-se o disposto na Resolução CJF 134/2010. Traslade-se cópia desta decisão para os Autos da Ação Ordinária n 00196803320104036100. Com o trânsito em julgado expeça-se Alvará de levantamento em favor do requerente do depósito realizado a fls. 59/60."

Sob o ponto de vista processual, tendo em vista o ajuizamento de ação cautelar n. 00179967320104036100, julgada procedente, verifica-se que a decisão agravada se coaduna com a determinação prevista no artigo 520, VII, do CPC, de modo que a pretensão da União somente encontra guarida na hipótese de evidente possibilidade de decisão impugnada impuser lesão grave e de difícil reparação.

Não é o caso dos autos.

Tendo em vista que o levantamento da garantia, expressamente, restou condicionada ao trânsito em julgado da sentença, não se sustenta o argumento da agravante sobre o risco de execução provisória do julgado, mesmo porque, não se trata de pedido de restituição, mas sim de anulação de débito.

Ademais, é certo que a atribuição do efeito suspensivo ao caso comento tem o condão de resguardar o efeito prático da sentença, qual seja de obstar a ré, ora agravante, de proceder à cobrança dos valores exigidos no Termo de Intimação n 03234561.

Destarte, o presente recurso é manifestamente improcedente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003668-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003668-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GOOD NEWS CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ LOUZADA DE CASTRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAIRIPORA SP
No. ORIG. : 04.00.00006-6 2 Vr MAIRIPORA/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e de apelação interposta pela Fazenda Nacional da sentença que extinguiu a execução fiscal.

A execução fiscal objetiva a cobrança de IRPJ, com vencimentos entre 31/03/1997 e 30/12/1997, constituídos os créditos por declaração, mais multa de mora, valorada a causa em R\$ 49.535,56, em 19/03/2004.

Sobreveio a sentença extintiva, acolhendo a exceção de pré-executividade interposta, reconhecendo a prescrição, condenado a exequente em verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Inconformada apela a exequente, requerendo a reforma da sentença. Sustenta não ter havido prescrição.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

Em consulta ao *site* da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, verifica-se que a CDA em cobrança está extinta na base CIDA.

Assim, inexistente título executivo, de rigor a extinção do feito com base no artigo 267, VI, do CPC.

Condeno a exequente em verba honorária, fixada em R\$ 2.000,00, com base no artigo 20, §4º do CPC.

Ante o exposto, JULGO EXTINTO O FEITO, com base no artigo 267, VI, do CPC, e NEGOU SEGUIMENTO à apelação e ao reexame necessário, pois prejudicados, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AMS Nº 0003479-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003479-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : BIOLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : AG 2012001085
RECTE : BIOLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA
No. ORIG. : 00034792920114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo interposto por BIOLABOR LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLINICAS LTDA. contra decisão de fls. 192/193 que rejeitou os embargos de declaração que impugnavam o *decisum* de fls. 176/178, que não conheceu do agravo retido e negou provimento à apelação dos autores, nos termos do artigo 557 do CPC.

Alega, em síntese, "que o entendimento do E. STF atinente à espécie não está vinculado, tão somente, ao importador pessoa física, de bem destinado ao seu próprio uso, mas sim ao importador não contribuinte do IPI (seja ele pessoa física ou jurídica)." Aduz que a decisão que negou provimento ao apelo contrariou o referido entendimento. Em prol de sua tese acosta julgado do STF e pleiteia a reconsideração da decisão que negou provimento à apelação e, posteriormente, rejeitou os embargos de declaração, ou que se submeta o presente agravo a julgamento perante a turma.

É o relatório.

Decido.

A impetrante, ora agravante, ajuizou mandado de segurança com o objetivo de afastar a incidência do IPI sobre a operação de importação de bem destinado a seu uso próprio.

A sentença julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Interposto recurso de apelação, foi-lhe negado provimento ao fundamento de que a tese defendida não se adequava à espécie, pois a mercadoria importada seria aplicada na atividade empresarial de pessoa jurídica.

A decisão ora agravada rejeitou os embargos de declaração opostos, ante a ausência dos vícios do artigo 535 do CPC.

O *decisum* que negou provimento ao apelo está assim redigido:

I- Trata-se de apelação em sede de "writ" impetrado por BIOLABOR LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS LTDA. objetivando afastar a incidência do IPI sobre operação de importação de bem destinado a uso próprio da Impetrante (3 ecógrafos - fls. 34/36).

Sustenta, em síntese, que não é contribuinte do IPI e, mais, que a jurisprudência do Excelso Pretório sedimentou-se no sentido da impossibilidade da incidência de IPI quando da importação de automóveis, por pessoas físicas, para uso próprio, em atenção ao princípio da não-cumulatividade.

Indeferida a liminar, a Impetrante interpôs Agravo de Instrumento, retido aos autos por força de decisão desta E. Corte Regional.

Sobreveio a r. sentença denegatória da ordem.

Irresignada, apela a Impetrante pugnando pela reversão do julgado.

Remetidos os autos a esta E. Corte Recursal, o ilustre representante ministerial opina pela manutenção da r. decisão.

II- Passo ao exame da questão posta, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalte-se "ab initio", a importância da aplicação do dispositivo em apreço às demandas em curso, dando-se cumprimento ao art. 5º, LXXVIII da Constituição Federal, voltado à celeridade na prestação jurisdicional, mormente quando a controvérsia posta restou assentada por pacífica orientação das Cortes Superiores.

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido vez que não reiterado em sede recursal.

Anoto, "ab initio", inaplicável o entendimento do Excelso Pretório à espécie, vez que a mercadoria importada será aplicada na atividade empresarial de pessoa jurídica.

No mérito, a matéria já não comporta discepção, assentada pelo C. STJ a impossibilidade de creditamento do IPI pago na aquisição de componentes do ativo permanente da empresa:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. CREDITAMENTO. AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E AO USO E CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE. RATIO ESSENDI DOS DECRETOS 4.544/2002 E 2.637/98.

1. A aquisição de bens que integram o ativo permanente da empresa ou de insumos que não se incorporam ao produto final ou cujo desgaste não ocorra de forma imediata e integral durante o processo de industrialização não gera direito a creditamento de IPI, consoante a ratio essendi do artigo 164, I, do Decreto 4.544/2002

(Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.082.522/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 04.02.2009; AgRg no REsp 1.063.630/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 16.09.2008, DJe 29.09.2008; REsp 886.249/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.09.2007, DJ 15.10.2007; REsp 608.181/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06.10.2005, DJ 27.03.2006; e REsp 497.187/SC, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 17.06.2003, DJ 08.09.2003).

2. Deveras, o artigo 164, I, do Decreto 4.544/2002 (assim como o artigo 147, I, do revogado Decreto 2.637/98), determina que os estabelecimentos industriais (e os que lhes são equiparados), entre outras hipóteses, podem creditar-se do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se "aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente".

3. In casu, consoante assente na instância ordinária, cuida-se de estabelecimento industrial que adquire produtos "que não são consumidos no processo de industrialização (...), mas que são componentes do maquinário (bem do ativo permanente) que sofrem o desgaste indireto no processo produtivo e cujo preço já integra a planilha de custos do produto final", razão pela qual não há direito ao creditamento do IPI.

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

(STJ, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1075508, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE DATA: 13/10/2009).

Igualmente, o entendimento desta C. Corte Regional:

"TRIBUTÁRIO - AÇÃO ORDINÁRIA- IPI - CREDITAMENTO - BENS DO ATIVO FIXO E DE USO E CONSUMO - IMPOSSIBILIDADE.

1. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição da República dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores.

2. O princípio da não-cumulatividade tem como objetivo impedir a incidência sucessiva do tributo nas fases da produção de determinado bem, permitindo que seja descontado o valor pago na etapa anterior. Com isso, não haverá incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago fosse integrado ao produto.

3. Não há possibilidade de creditamento do IPI incidente sobre bens adquiridos para integrar o ativo permanente da empresa, bem como os de uso e consumo do estabelecimento. Esses bens são aqueles destinados à manutenção

das atividades do contribuinte e não compõem a seqüência da cadeia produtiva, razão pela qual não se pode falar em operação posterior a admitir o creditamento (artigo 179, IV, Lei 6.404/76).

4. Os bens destinados ao ativo permanente não são alterados para voltar à circulação, permanecendo imobilizados na atividade primária da empresa, que se equipara, assim, ao consumidor final, não gerando direito a crédito.

5. O produto industrializado é aquele que passa por um processo de transformação, modificação, composição, agregação ou agrupamento de componentes, de modo que resulte produto diverso do que inicialmente foi empregado no processo. Dessa forma, não se inserem os bens de uso e consumo do estabelecimento que não integram o produto final, razão pela qual seus créditos também não podem ser escriturados.

6. *Apelação a que se nega provimento*".

(TRF-3, AC 200003990116199, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 CJI DATA: 08/11/2010 PÁGINA: 270).

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CREDITAMENTO DO IPI DECORRENTE DA AQUISIÇÃO DE BENS DO ATIVO PERMANENTE - IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ já consolidou o entendimento segundo o qual o Regulamento do IPI impede expressamente o aproveitamento dos bens do ativo permanente da empresa.

2. Não há, com isso, a alegada ofensa ao princípio da não-cumulatividade, uma vez que é condição para sua incidência, a teor do artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição Federal, que a matéria-prima ou o produto adquirido sofra incidência tributária e o bem industrial resultante da transformação da matéria-prima sujeite-se à venda. Logo, tendo em vista que os bens do ativo fixo são adquiridos pelo contribuinte como destinatário final, não se aplica o princípio em comento.

3. *Apelação a que se nega provimento*".

(TRF-3, AMS 200261210026740, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 CJI DATA: 19/01/2010 PÁGINA: 974).

"TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. BENS DESTINADOS AO USO, AO CONSUMO OU AO ATIVO PERMANENTE ARTIGO 147, I, DECRETO 2.637/98. CORREÇÃO MONETÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não pode ser aceito o creditamento dos bens destinados ao uso, ao consumo ou ao ativo imobilizado, por serem destinados à manutenção das atividades do contribuinte e não fazerem parte da seqüência da cadeia produtiva, razão pela qual não se pode falar em operação posterior a admitir o creditamento.

2. Em consonância com as disposições constitucionais, encontra-se o Decreto 2.637/98, cujo inciso I do artigo 147 expressamente vedou o creditamento do IPI incidente sobre os bens do ativo permanente.

3. Inexistindo o direito material, fica prejudicada a questão relativa à correção monetária dos créditos extemporâneos.

4. *Apelação a que se nega provimento*".

(TRF-3, AC 200903990018405, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJ2 DATA: 24/03/2009 PÁGINA: 777).

Isto posto, não conheço do Agravo Retido e nego provimento à apelação nos termos do art. 557 do CPC.

III- Comunique-se.

IV- Publique-se e intimem-se.

V- Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

A seguir, a decisão que rejeitou os embargos de declaração:

Embargos de declaração opostos por Biolabor Laboratório de Análises Clínicas Ltda. contra decisão que, em mandado de segurança que objetiva o afastamento da incidência de IPI em operação de importação de bem destinado a uso próprio, negou provimento à apelação.

Alega, em síntese, a existência de contradição, porquanto teria o julgado asseverado que a embargante não é contribuinte do IPI e que a jurisprudência do Excelso Pretório sedimentou-se no sentido da impossibilidade da incidência do IPI quando da importação de automóveis, por pessoas físicas, para uso próprio, em atenção ao princípio da não cumulatividade, e, em seguida, afirmado ser inaplicável o entendimento do Excelso Pretório à espécie, vez que a mercadoria importada será aplicada na atividade empresarial de pessoa jurídica. Aduz ser contraditória a afirmação de que a matéria já não comporta disceptação, assentada pelo C. STJ a impossibilidade de creditamento de IPI pago na aquisição de componentes do ativo permanente da empresa.

Requer o acolhimento dos embargos, para sanar as contradições apontadas, com reforma da decisão proferida e, em prol de sua pretensão, colaciona julgado do STF.

É o relatório.

Decido.

Os embargos declaratórios opostos não merecem acolhimento.

É cabível a oposição de embargos de declaração, nos termos dos incisos I e II do artigo 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventuais vícios de obscuridade, contradição ou omissão do julgado.

No caso dos autos, não há que se falar na aventada ocorrência de contradição, haja vista que o decisum, ao negar provimento à apelação, analisou corretamente o pedido e fundou-se em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido da impossibilidade do afastamento desejado. Ademais, completamente descabida a primeira arguição de contradição acima transcrita (reprodução do alegado às fls. 181, item 2), eis que composta de trecho do relatório da decisão embargada contraposto a outro relativo ao mérito.

Com efeito, pretendem os embargantes atribuir efeitos infringentes aos embargos declaratórios apresentados. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, consoante se observa das ementas a seguir transcrita:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IPI. ART. 166, DO CTN. CONTRIBUINTE DE DIREITO. ENCARGO FINANCEIRO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Não é porque o STJ eliminou a legitimidade do contribuinte de fato para a repetição na tributação indireta que haveria de ser reconhecida a legitimidade do contribuinte de direito para todos os casos. Ao contrário, a legitimidade do contribuinte de direito continua condicionada à prova de que não houve repasse do ônus financeiro ao contribuinte de fato ou à autorização deste para aquele receber a restituição. Interpretação do art. 166, do CTN.

2. Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, merecem ser rejeitados os embargos declaratórios interpostos que têm o propósito infringente.

3. Embargos de declaração rejeitados. (grifei)

(EDcl no REsp 1269048/RS, 2011/0182453-2, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julg. 01/12/2011, v.u., DJe 09/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE MANUTENÇÃO DE CONTRATO DE SEGURO DE VIDA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração.

- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.

- Agravo no recurso especial não provido. (grifei)

(EDcl no REsp 1224769/MG; Relatora NANCY ANDRIGHI; TERCEIRA TURMA; j. 1º/12/2011; DJe 09/12/2011)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

Com razão a recorrente. Da análise que se faz do quanto até então decidido verifica-se que a questão centrou-se no direito ao creditamento do tributo decorrente das aquisições de bens destinados ao ativo fixo e de uso e consumo e não sobre a sua não incidência. O que se pretende é o afastamento da exação discutida, qual seja, imposto sobre produtos industrializados sobre importação de bem destinado a uso próprio, ao argumento de ser a impetrante pessoa não contribuinte do IPI. A pretensão merece acolhimento, à vista do entendimento do STF sobre a matéria. Nesse sentido, além do julgado trazido à colação pela impetrante (fls. 184/190), destaco:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMPRESA NÃO CONTRIBUINTE DO IPI - IMPORTAÇÃO DE BENS DESTINADOS AO USO E/OU À INTEGRAÇÃO NO ATIVO FIXO - NÃO INCIDÊNCIA DESSA EXAÇÃO TRIBUTÁRIA - OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE (CF, ART. 153, § 3º, II) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

Ag. Reg. no Recurso Extraordinário 627.844 - Rio de Janeiro-RJ - Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, DJe-222 Divulg.09-11-2012.PUBLIC 12-11-2012.

Ante o exposto, reconsidero as decisões de fls. 176/178 e 192/193, DOU PROVIMENTO à apelação e, em consequência, concedo a segurança para afastar a incidência do IPI sobre a importação dos bens mencionados à fl. 5 destes autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2011.61.05.002541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : VIVIAN CANDELORO DOLLINGER
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : MAN 2013036542
RECTE : VIVIAN CANDELORO DOLLINGER
No. ORIG. : 00025411920114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Petição e documentos de fls. 148/164 apresentados por Vivian Caneloro Dollinger nos autos de mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a incidência de imposto sobre produtos industrializados (IPI) sobre automóvel por ela importado, qual seja, o veículo *Hyundai Tucson GLS (chassis nº KM8JU3AC4BU194252)*. Alega, em síntese, que, embora tenha obtido decisão favorável em primeira instância, no sentido do reconhecimento da não incidência de IPI sobre o veículo objeto do writ, ficou impedida de transferir a propriedade do bem a terceiro em razão da existência de restrição tributária imposta pela Receita Federal do Brasil. Apresenta precedente desta corte que, em caso análogo, deferiu o pedido (fl. 162) e requer, nos termos do artigo 1228 de Código Civil, a retirada da restrição imposta sobre o RENAVAL do veículo para possibilitar o efetivo uso, gozo e disposição do bem.

Intimada, a União informou que se trata de restrição imposta no RENAVAL de veículos importados por pessoas físicas, nos casos em que tais bens são liberados sem o pagamento de IPI por decisão judicial não transitada em julgado. Aduziu que sua apelação ainda aguarda julgamento e que o registro da restrição não configura descumprimento de decisão judicial, notadamente à vista de que nenhum ato tendente à cobrança do IPI foi levado a efeito pela receita federal. Requereu, por fim, o indeferimento do pedido. (fls. 168/171).

O Ministério Público Federal considerou ausente interesse público a justificar a sua intervenção (fls. 103/104 e 145/146).

É o relatório. Decido.

A liminar foi parcialmente concedida (fls. 57/59) para determinar à autoridade impetrada o regular desembaraço aduaneiro do bem, bem como para suspender a exigibilidade do crédito tributário assim que fosse efetuado o depósito integral em dinheiro dos valores discutidos, ressalvada a atividade administrativa da autoridade impetrada em relação ao recolhimento de eventuais tributos incidentes e demais exigências não abrangidas na ação mandamental, bem como em relação à verificação da exatidão do depósito a ser comprovado nos autos. Contra essa decisão, a impetrante interpôs o agravo de instrumento nº 2011.03.00.006415-0, apensado em razão da sua conversão em retido. Prolatada a sentença concessiva da segurança (fls. 105/107), foi confirmada a liminar e autorizado o levantamento de eventuais depósitos realizados pela impetrante. Inconformada, a União interpôs recurso de apelação (fls. 119/128), recebido apenas no efeito devolutivo, sem interposição de agravo quanto a este aspecto. Destarte, de acordo com o disposto no artigo 14, §4º, da Lei nº 12.016/2009, "*a sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar*", plausível o requerimento da impetrante, pois, ainda que provisória, a execução da sentença mandamental concessiva da ordem em nada difere da definitiva quanto aos efeitos jurídicos dela decorrentes. Ademais, em caso de reversão do julgado, a Receita Federal do Brasil poderá cobrar a exação por meios próprios, notadamente à vista de que a transferência da posse do veículo em nada altera a situação quanto à exigibilidade do

tributo discutido.

Por fim, registre-se que a transferência do bem a terceiro já fora realizada, conforme se constata do documento de fl. 157 (formulário RENAVAM), no qual consta como proprietária do veículo **Simone Cristina Taciano Silva**, mantida a informação de restrição na Receita Federal. Plausível, portanto, o pedido da impetrante. Contudo, os ofícios não poderão ser encaminhados diretamente ao DENATRAN e ao DETRAN/SP, uma vez que a restrição foi imposta por procedimento administrativo (fl. 160).

Ante o exposto, defiro o pedido e determino à Receita Federal do Brasil que providencie junto aos órgãos competentes a retirada da restrição imposta ao veículo HYUNDAI TUCSON GLS, CHASSI nº KM8JU3AC4BU194252, conforme requerido pela apelada.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006513-91.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006513-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : A A P
ADVOGADO : GILSON VALVERDE DOMINGUES DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00065139120114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária em face da **UNIÃO/FAZENDA NACIONAL**, postulando **ANTÔNIO AMADO PEREIRA** afastar a exigibilidade do imposto de renda retido na fonte e incidente sobre valores recebidos acumuladamente em autos de ação de percepção de benefício previdenciário processo nº 2000.03.99.060731-6 que tramitaram perante o Juízo de Direito da Comarca de Nhandeara/SP, bem como a restituição das importâncias recolhidas a esse título na referida demanda em 13/04/2009.

Fundamentou seus pedidos de inexigibilidade, argumentando: a) o caráter indenizatório da verba paga em atraso pelo INSS; b) a aplicabilidade do regime de competência para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente.

Atribuído à causa o valor de R\$ 22.151,53 em 28/09/2011.

Concedida a gratuidade processual da Lei nº 1.060/50.

Citada, a ré apresentou contestação, aduzindo entre outras questões, a aplicabilidade do regime de caixa para a apuração do imposto devido sobre o valor pago acumuladamente.

Houve réplica.

O Juízo singular, sentenciando, acolheu parcialmente os pedidos e julgou o processo com resolução do mérito na forma do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré a restituir o indébito do imposto de renda de acordo com as tabelas e alíquotas próprias a cada retenção, acrescido de correção monetária com base na taxa SELIC, além do pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação. Sem custas na forma da Lei nº 9.289/96, art. 4º. Feito submetido a reexame oficial. Decretado o sigilo documental.

Apelou a União, sustentando ser plenamente cabível a incidência do IRRF e incidente sobre a totalidade dos proventos recebidos acumuladamente em virtude de decisão judicial (regime de caixa).

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, nos termos do artigo 33, inciso VIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda nº 45 de 2004.

A hipótese em comento comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil. A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada por esta relatoria com base em fundamentação que passo a analisar topicamente.

Remessa oficial

Cumprido observar inicialmente que a União ficou vencida na causa, à qual foi retido a título de IRPF o valor de R\$ 22.151,53. Considerando que a sentença é ilíquida, incide o CPC, artigo 475, inciso II, em obediência às Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Repercussão geral reconhecida pelo STF

É de se ressaltar que o mero reconhecimento da repercussão geral pelo STF, quanto à matéria tratada nos autos dos RRE n.ºs 614.406/RS e 614.232/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Preliminares de falta de prova do recolhimento do tributo, inexistência de documentos essenciais ao ajuizamento da repetição e ausência de declaração retificadora do IRPF

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional limita-se a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1129418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJE de 29/06/2010).

Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

Prescrição/decadência

De início, ressalto que não se aplica à hipótese a regra geral posta no Decreto n.º 20.910/32, que regula a prescrição para dívidas passivas da União. Com efeito, a regra especial prevalece sobre a geral, incidindo as disposições específicas do CTN sobre prescrição e decadência. Nesse sentido é a Súmula Vinculante 08/STF. Trata-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, no qual o contribuinte antecipa o pagamento, sem prévio exame da autoridade administrativa. Somente depois de feito o recolhimento é que o Fisco constatará a sua regularidade.

Na linha do entendimento da jurisprudência pátria e antes do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, entendia-se que a extinção do crédito tributário dependia de posterior homologação do lançamento (art. 150, caput e § 1º, do CTN).

Não havendo a homologação expressa, considerava-se definitivamente extinto o crédito tributário no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, ocorrendo o que se denomina de homologação tácita (art. 150, § 4º, do CTN).

Assim, o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, contado da extinção do crédito tributário (art. 168, I, do CTN), iniciaria a fluir a partir da data da homologação do lançamento.

Diante da homologação tácita, dispunha o contribuinte do prazo de dez anos para postular a restituição, a partir do fato gerador, cinco dos quais relativos à homologação tácita e os outros cinco ao prazo decadencial propriamente dito.

No entanto, sobreveio a Lei Complementar nº 118, de 09/02/2005, que, em seu art. 3º, estabeleceu que:

"Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1996 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o §1º do art. 150 da referida lei."

Por sua vez, o artigo 4º da Lei Complementar nº 118/2005 fixou o prazo de vigência de cento e vinte dias e determinou a aplicação do disposto no artigo 106, inciso I, do CTN, ao artigo 3º da citada lei complementar.

A segunda parte do art. 4º suscitou o questionamento sobre a sua inconstitucionalidade, visto que, ao tachar de interpretativo o artigo 3º e prever a extinção do crédito tributário no momento do pagamento antecipado, e não no momento da homologação desse pagamento, pretendeu sobrepor-se de forma retroativa à jurisprudência do STJ.

O STF, no RE nº 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE nº 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos aplica-se às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial"

quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1269570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Nos termos do que restou decidido no julgamento do RE nº 566.621/RS, recurso que teve reconhecida a sua repercussão geral, o STF considerou a data do ajuizamento das ações de repetição de indébito e não a data dos fatos geradores, como marco temporal para a aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005.

Para as ações de repetição de indébito não homologadas expressamente, ajuizadas até 08/06/2005, o direito à restituição é de dez anos entre o fato gerador e o ajuizamento da ação, pela aplicação da regra dos "cinco mais cinco" (art. 150, § 4º, c/c o art. 168, I, do CTN).

No caso das demandas propostas a partir de 09/06/2005, todavia, o prazo decadencial é de cinco anos a contar do recolhimento indevido até o ajuizamento da ação (art. 150, § 1º, c/c o art.168, I, ambos do CTN), nos termos do art. 3º da Lei Complementar nº 118/05.

Considerando que o marco de contagem da prescrição é o pagamento indevido, se a retenção do imposto de renda ocorreu 13/04/2009, apenas em 13/04/2014 estaria extinto o indébito tributário.

Tendo sido promovida a demanda em 28/09/2011, aplicando-se o preceito contido no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005 (prazo quinquenal), conclui-se que não há prescrição.

Regime de caixa e regime de competência

Controverte-se acerca da incidência do IRRF sobre a totalidade dos rendimentos recebidos acumuladamente em ação judicial de natureza previdenciária.

Dispõe, com efeito, o artigo 43 do Código Tributário Nacional:

"Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II, § 1º e 2º - (omissis)."

O art. 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

"Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis). § 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento."

Por sua vez, os artigos 12 da Lei n. 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, estes devem ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, percebe-se que o contribuinte recebeu seus rendimentos de forma acumulada, em valor que não representa a sua renda mensal.

Em razão de tal circunstância, acabou sofrendo tributação maior do que a de seus pares, os quais obtiveram as parcelas integrais de seus salários na época correta.

Ora, todos os referidos contribuintes encontravam-se ou, ao menos, deveriam se encontrar em situação análoga, o que não poderia dar ensejo a um regime tributário distinto, discriminatório inclusive do sujeito já outrora lesado pelo Poder Público.

Dessa forma, a incidência do imposto de renda tal como pugnado pela União ofende o princípio da isonomia tributária.

Por outro lado, cumpre observar que o IRRF deve ser calculado de forma graduada, por força do princípio da capacidade contributiva.

Não é o que ocorreu no caso dos autos, em que o montante tributado não corresponde à capacidade contributiva do contribuinte.

Em que pese a determinação imposta pelo artigo 111 do CTN, consistente na exigência de interpretação literal da legislação tributária que outorgue isenção, tenho que essa regra não pode ser aplicada isoladamente, nem entendida como obstáculo a uma interpretação teleológica.

PAULO DE BARROS CARVALHO leciona:

"O desprestígio da chamada interpretação literal, como critério isolado da exegese, é algo que dispensa meditações mais sérias, bastando argüir que, prevalecendo como método interpretativo do direito, seríamos forçados a admitir que os meramente alfabetizados, que sabe com o auxílio de um dicionário de tecnologia jurídica, estariam credenciados a elaborar as substâncias das ordens legislativas, edificando as proporções do significado da lei. (...) O jurista, que nada mais é que um lógico, o semântico e o pragmático da linguagem do direito, há de debruçar-se sobre os textos, quantas vezes obscuros, contraditórios, penetrados de erros e imperfeições terminológicas, para construir a essência dos institutos, surpreendendo, com nitidez, a função da regra, no implexo do quadro normativo. E, à luz dos princípios capitais, que no campo tributário se situa ao nível da Constituição, passa a receber a plenitude do comando expedido pelo legislador, livre de seus defeitos e apto a produzir as conseqüências que lhe são peculiares."(CARVALHO, Paulo de Barros, Curso de Direito Tributário, Editora Saraiva, São Paulo, 2000, pág. 104)

A incidência do imposto de renda pressupõe o acréscimo patrimonial, ou seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo, representando aumento de seu valor líquido.

HUGO DE BRITO MACHADO adverte:

"Quando afirmamos que o conceito de renda envolve acréscimo patrimonial, como o conceito de proventos também envolve acréscimo patrimonial, não queremos dizer que escape à tributação a renda consumida. O que não se admite é a tributação de algo que na verdade em momento algum ingressou no patrimônio, implicando incremento do valor líquido deste. Como acréscimo há de se entender o que foi auferido, menos parcelas que a lei, expressa ou implicitamente, e sem violência à natureza das coisas, admite sejam diminuídas na determinação desse acréscimo." (Curso de Direito Tributário, 19ª edição, Malheiros, pág. 263)

Na hipótese dos autos, se houve aquisição de disponibilidade econômica, não foi, porém, nos termos em que tributada. Se o contribuinte tivesse percebido os valores na época própria, não haveria montante a ser retido, ou este seria, ao menos, menor, devido ao correto enquadramento das alíquotas.

Não se pode, então, descontar dos valores pagos em parcela única - em razão de reconhecimento do direito aos pagamentos em ação previdenciária - o imposto de renda na fonte sob alíquota máxima, quando o tributo, se devido fosse, o seria a uma alíquota menor, se considerado o pagamento individualizado, ou seja, mês a mês.

Na verdade, se aprofundarmos a análise do acontecimento que originou o pagamento na demanda previdenciária, verifica-se que o patrimônio do segurado da Previdência Social foi simplesmente recomposto.

Cuida-se de verbas que já deveriam ter sido pagas, regularmente, no âmbito administrativo, cujo inadimplemento privou o segurado do recebimento no valor correto, obrigando-o a invocar a prestação jurisdicional para fazer valer o seu direito.

Assim, a tributação dos valores referentes à concessão de valores que são pagos de uma só vez não pode se dar sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).

Nesse exato sentido já se manifestou a jurisprudência do STJ favoravelmente à aplicação do regime de competência: REsp 723196/RS, Relator Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ de 30/05/2005; REsp 758779/SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 22/05/2006; REsp 783724/RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 25/8/2006; REsp 613996/RS, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE de 15/06/2009; AgRg no REsp 1069718/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, DJE de 25/05/2009.

Por fim, essa questão restou decidida pela Primeira Seção do STJ no julgamento do Recurso Especial 1118429/SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a

mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (STJ, REsp 1118429/SP, 1ª Seção, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, julgado em 24/03/2010, DJE de 14/05/2010)

Repare-se que não se trata de reconhecer hipótese de isenção, exclusão, extinção, anistia ou remissão de crédito tributário, que somente podem ser concedidos mediante lei (CF, art. 150, § 6º c/c CTN, art. 97), e sim de interpretação relativa à base de cálculo do imposto de renda a partir da natureza do valor pago, inexistindo qualquer violação ao artigo 43 do CTN.

Por fim, saliento que a interpretação expendida está em conformidade com o art. 111 do CTN, inclusive porque o art. 16 da Lei nº 4.506/1964 não outorga isenção, tampouco contraria o art. 97 da Constituição e a Súmula Vinculante 10/STF, pois não se está afastando a sua incidência, mas tão somente estabelecendo a sua correta interpretação.

Não há falar, aqui, em interpretação ampliativa da hipótese de isenção prevista na legislação de regência, porque não se trata, no caso, de isenção, mas, sim, de não incidência. Cabe destacar que esses dois institutos são figuras distintas:

"isenção é a exclusão, por lei, de parcela da hipótese de incidência, ou suporte fático da norma de tributação, sendo objeto de isenção a parcela que a lei retira dos fatos que realizam a hipótese de incidência da regra de tributação. A não incidência, diversamente, configura-se em face da própria norma de tributação, sendo objeto da não incidência todos os fatos que não estão abrangidos pela própria definição legal da hipótese de incidência" (MACHADO, Hugo de Brito, obra citada, págs. 186/187).

Inexiste, portanto, acréscimo de riqueza nova ao patrimônio já existente, o qual, simplesmente, é recomposto ao estado anterior sem o incremento líquido imprescindível à caracterização de renda.

Dedução do IR pago sobre o montante recebido mediante precatório

O contribuinte requereu que o Fisco subtraia da tributação dos valores percebidos a quantia de R\$ 4.421,12, já que a tributação desta verba é obrigação exclusiva da fonte.

Quando o montante é pago mediante precatório ou requisição de pequeno valor, em decorrência de decisão da Justiça Federal, nos termos do disposto no artigo 27 da Lei nº 10.833/03, está sujeito à incidência de IR, na fonte, à alíquota de 3% (três por cento), e na Declaração de Ajuste Anual, sendo o imposto retido na fonte considerado antecipação do imposto na Declaração de Ajuste Anual.

Com efeito, há disciplina específica sobre o ponto no artigo 718 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000/99. O contribuinte pretende a mudança da regra sem alegar qualquer vício constitucional ou legal. Não há razoabilidade no argumento. Mantenho a sentença no ponto.

Lei nº 12.350/2010

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pelo contribuinte no ano-calendário 2009. Não incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos aqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No entanto, o objetivo da norma é exatamente dar operatividade às reiteradas decisões judiciais que reconheceram a aplicabilidade do regime de competência a casos como o que ora se examina.

Diante da jurisprudência pacificada do STJ, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Forma de restituição do indébito de IRPF

O imposto de renda é tributo cujo fato gerador é de natureza complexa, motivo por que impõe a lei a obrigatoriedade da declaração de ajuste pelo contribuinte.

As retenções na fonte são meras antecipações do pagamento do imposto presumivelmente devido, a ser apurado em declaração de ajuste anual, apresentada sempre no exercício financeiro seguinte ao da percepção dos rendimentos.

Surge, então, para a RFB a obrigação de rever a declaração de renda correspondente, apurando o valor efetivamente devido, ou, ainda, se já houve aproveitamento parcial ou total do crédito, lançando eventuais diferenças contra o contribuinte.

A modalidade de restituição dos valores indevidamente recolhidos tem assento no artigo 165 do CTN, que assegura ao contribuinte o direito à devolução total ou parcial do tributo.

É facultado ainda ao contribuinte manifestar a opção pela compensação do crédito, na forma do artigo 170 daquele Código.

A restituição do indébito pode ocorrer através de execução de sentença (CPC, art. 730), via requisição de pequeno valor ou precatório (CF, art. 100) ou na esfera administrativa, através de declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente, observados os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e a correção monetária dos valores recolhidos indevidamente desde a retenção.

A ocorrência de restituição, total ou parcial, por via de declaração de ajuste, é matéria de defesa que compete ao devedor alegar e provar na fase de liquidação da sentença.

É recomendável, sem dúvida, que o credor, ao apresentar seus cálculos de liquidação, desde logo desconte o que eventualmente lhe foi restituído pela via das declarações de ajuste, o que só virá em seu proveito, pois evitará o retardamento e os custos dos embargos à execução. Mas tal ônus não lhe pode ser imposto.

A prova de fato extintivo, modificativo ou impeditivo do direito declarado pela sentença deve ser feita após a liquidação, ocasião em que serão confrontados os cálculos apresentados pelo credor.

Cabe à executada, todavia, demonstrar pormenorizadamente os erros ou excesso constatados na conta exequenda, visto que a Fazenda, a partir dos dados obtidos nas declarações de rendimentos do contribuinte e de imposto retido na fonte, pode verificar o imposto retido na fonte e declarado, bem como saber se tal valor já foi devolvido administrativamente.

Neste sentido, colho os seguintes precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. VERBAS INDENIZATÓRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS E LICENÇA-PRÊMIO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. AJUSTE ANUAL DO TRIBUTO. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO PARA FINS DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento, por reconhecer a incidência do imposto de renda sobre o 13º salário. 2. O art. 333, I e II, do CPC, dispõe que compete ao autor fazer prova constitutiva de seu direito e o réu, a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. In casu, os autores fizeram prova do fato constitutivo de seu direito - a comprovação da retenção indevida de imposto de renda sobre férias, abono-assiduidade, e licença-prêmio, não gozadas em função da necessidade do serviço, os quais constituem verbas indenizatórias, conforme já está pacificado no seio desta Casa Julgadora (Súmulas acima citadas). 3. A juntada das declarações de ajuste, para fins de verificação de eventual compensação, não estabelece fato constitutivo do direito do autor, ao contrário, perfazem fato extintivo do seu direito, cuja comprovação é única e exclusivamente da parte ré (Fazenda Nacional). Ocorrendo a incidência, na fonte, de retenção indevida do adicional de imposto de renda, não há necessidade de se comprovar que o responsável tributário recolheu a respectiva importância aos cofres públicos. 4. Não se pode afastar a pretensão da restituição via precatório, visto que o contribuinte poderá escolher a forma mais conveniente para pleitear a execução da decisão condenatória, deste, por meio de compensação ou restituição via precatório. Precedentes desta Corte. 5. "Tributário. Repetição de Indébito.

Imposto de Renda Retido na Fonte. Férias não gozadas. Natureza indenizatória. Não-incidência. Desnecessidade de comprovação pelo contribuinte de que não houve compensação dos valores indevidamente retidos na declaração anual de ajuste. Orientação sedimentada em ambas as Turmas da 1ª Seção" (Resp nº 733104/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 09/05/2005). 6. "Tratando-se de ação de repetição de indébito, a restituição deve ser feita pela regra geral, observado o art. 100 da CF/88, descabendo ao Tribunal modificar o pedido, determinando a retificação da declaração anual de ajuste" (Resp nº 801218/SC, 2ª Turma, Relª Minª Eliana Calmon, DJ de 22/03/2006). 7. Agravo regimental provido, para dar parcial provimento ao recurso especial. (AgRg no Ag 758453/PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, 1ª Turma, DJ 03/08/2006, p. 214)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE COM O VALOR APURADO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DO EXCESSO. SÚMULAS 7/STJ E 282/STF. I - Esta Corte tem entendimento no sentido da possibilidade da discussão quanto à compensação da quantia objeto da restituição do indébito tributário, com valores recolhidos em período anterior sob o mesmo título, qual seja, imposto de renda sobre verbas indenizatórias, em execução fundada em título judicial. II - Na hipótese, não há que se falar em preclusão, uma vez que a matéria afeita ao excesso de execução poderá ser verificada quando da apuração do quantum debeat, na fase de liquidação de sentença, podendo ser alegada pela embargante, nos embargos à execução, qualquer questão impeditiva, modificativa e extintiva da obrigação, a teor do art. 741, inciso VI, do CPC. Precedentes: EREsp nº 779.917/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 01/08/06, REsp nº 829.182/DF, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/06/2006, REsp nº 782.777/SC, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 08/05/2006, REsp nº 778.110/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 25/04/2006, REsp nº 770.858/SC, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 03/04/2006 e REsp nº 742.242/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 24/10/05. III- O exame, em autos de Recurso Especial, sobre a efetiva existência de valores restituídos esbarra nos enunciados das súmulas 7/STJ e 282/STF, pois não houve debate pelo aresto a quo sobre a questão. IV - Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 980107/DF, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, 1ª Turma, julgado em 18/10/2007, DJ de 13/12/2007, p. 336)

Atualização monetária do indébito

A atualização monetária incide desde a data da retenção indevida do tributo até a sua efetiva restituição ou compensação (Súmulas 162/STJ).

Para os respectivos cálculos, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos ou créditos de natureza tributária, constantes da Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal: ORTN até fevereiro de 1986; OTN de março de 1986 a janeiro de 1989; BTN de fevereiro de 1989 a fevereiro de 1991; INPC de março a dezembro de 1991; UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; taxa SELIC, a partir de 01/01/1996, além dos expurgos inflacionários.

Em virtude da regra do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01/01/1996 deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer índice de correção monetária ou juros de mora, pois a referida taxa já os inclui.

Por não se tratar das matérias enumeradas no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, reservadas à lei complementar, o art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, revogou o art. 167, parágrafo único, do CTN, passando a fluir somente a SELIC sobre os valores a serem restituídos ou compensados.

Quanto aos juros de mora é importante se apreciar a questão frente à Lei 9.494/1997, artigo 1º-F, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180/2001 que os fixou em 6% sobre as condenações impostas à Fazenda para pagamento de seus funcionários públicos.

Contudo, posteriormente a Lei 11.960/2009 no artigo 5º alterou o artigo 1º-F, determinando a aplicação dos índices e juros da caderneta de poupança nas condenações impostas à Fazenda Pública independente de sua natureza, como se segue:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de

poupança."

Ressalto não desconhecer o julgamento da Primeira Turma do STF, proferido em sede de Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 633138/DF, em 04/09/2012, de relatoria do Ministro LUIZ FUX. Na ocasião ficou assentado não ser aplicável o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 quando se cuidar de verba indenizatória requerida à Fazenda Pública.

Porém, os Ministros da Corte Especial do STJ, no REsp nº 1205946/SP, julgado em 19/10/2011, sob o regime do artigo 543-C do CPC, decidiram pela imediata aplicação da Lei nº 11.960/2009, nos processos em andamento, em observância ao princípio do tempus regit actum ao entendimento de que os juros de mora como consectário legal da condenação principal têm natureza processual.

Neste sentido a orientação do STJ é de que a correção monetária e os juros de mora são regidos por normas de ordem pública, de natureza eminentemente processual e, por isto são aplicáveis aos processos em julgamento, após a alteração da lei, sem que tal represente reformatio in pejus.

Ônus sucumbenciais

Os honorários advocatícios devem ser fixados em consonância com o artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, e com os parâmetros jurisprudenciais desta Turma, cujo entendimento é de que esses devem ser fixados em 10% sobre o valor da causa ou da condenação, afastando-se desse critério somente quando tal valor for exorbitante ou quando restar muito aquém daquilo que efetivamente deveria receber o Advogado. Diante disso, mantenho os honorários advocatícios conforme arbitrados na sentença.

Relativamente às custas processuais, verifica-se que a União Federal é isenta do seu pagamento na Justiça Federal por força do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, competindo-lhe, porém, o reembolso dos valores adiantados pela parte adversa a esse título (art. 4º, parágrafo único). No caso, contudo, sem condenação a ressarcimento de custas, uma vez que a parte autora não as recolheu, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (Lei nº 1.060/50).

Dispositivo

Em face do exposto, com fundamento nos artigos 515 e 557, parágrafo 1º-A, ambos do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ, combinados com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte Regional, ***nego sequimento à apelação da União e à remessa oficial***, mantendo a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001292-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001292-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SAUDE MEDICOL S/A
ADVOGADO : JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00217161420114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte constatei que o feito, no qual foi exarada a decisão agravada, foi sentenciado - o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003890-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003890-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE ECONOMIA DA 2A REGIAO - SAO PAULO
ADVOGADO : DIEGO LUIZ DE FREITAS
AGRAVADO : ECONT ASSESSORIA ECONOMICO CONTABIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00505028420094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Conselho Regional de Economia em face de decisão proferida em execução fiscal, que determinou o arquivamento da ação, sem baixa na distribuição, até que o valor executado alcance R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Em suas razões de inconformismo sustenta o agravante que a Lei n. 10.522/02 não se aplica à cobrança de anuidades pelos Conselhos de fiscalização profissional.

Destarte, pugna pela reforma da decisão.

Contraminuta não apresentada.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, esta Relatora, aplicando os termos da Súmula 452 do C. STJ, entendia pela impossibilidade de extinção do executivo fiscal movido por Conselho Corporativo, para a cobrança de débito de valor ínfimo, determinando, ante a ausência de previsão legal para o arquivamento, o prosseguimento da execução.

Posteriormente, com o advento do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP pelo C. Superior Tribunal de Justiça, Rel. Min. Castro Meira, D.O. de 25/05/2009, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, tornou-se imperiosa a determinação do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções relativas a débito de valor ínfimo, consideradas como tais aquelas cujo valor em cobro fosse igual ou inferior a R\$10.000,00, aplicando-se aos Conselhos, por analogia, e uma vez equiparando à Fazenda Pública, a sistemática do artigo 20 da Lei nº 10.522/2002.

Todavia, sobreveio regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias

fiscalizadoras do exercício profissional, a **Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, com entrada em vigor a partir de sua publicação**, preceituando sobre o tema, em seus artigos 7º e 8º, *verbis*:

"Art. 7º. Os Conselhos poderão deixar de promover a cobrança judicial de valores inferiores a 10 (dez) vezes o valor de que trata o inciso I do art. 6º."

"Art. 8º: Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional."

Tratando-se de norma de caráter processual, tal regramento possui imediata aplicabilidade, ou seja, a partir de sua vigência, alcançando, inexoravelmente, todos os feitos em andamento.

Diante disso, não mais pode ser aplicado aos Conselhos Corporativos, analogicamente, o artigo 20 da Lei nº 10.522/2002, encontrando-se superado o entendimento exarado pelo C. STJ por ocasião do julgamento do indigitado REsp nº 1.111.982/SP, ainda que sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, em virtude do advento da sobredita lei, de aplicação especial à hipótese.

Portanto, a partir da vigência do mencionado diploma legal e, tornando-se inaplicável o entendimento da Corte Superior, não se pode obstar o prosseguimento das execuções fiscais movidas pelos Conselhos de fiscalização profissional, desde que versem sobre créditos cujo valor seja equivalente a, no mínimo, 04 (quatro) anuidades, atendidos, dessa forma, os pressupostos estatuídos pelo supratranscrito artigo 8º.

No caso dos autos, trata-se de execução fiscal movida pelo **Corecon** por dívida relativa às **anuidades de 2004 a 2008**, cujos valores respeitam o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado anualmente do inscrito, nos termos preceituados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011.

Assim, tendo sido observados os critérios legais atinentes ao valor mínimo para o ajuizamento, não se verifica a ocorrência de impedimento à propositura da ação executiva, tornando imperioso, portanto, seu regular trâmite.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo instrumento.

Int.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006288-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006288-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GUIOMAR NOGUEIRA MARTINS
ADVOGADO : MARCELO SIQUEIRA NOGUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CACAPAVA
: Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 516/1465

No. ORIG. : 00032901720124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Consultado o sistema eletrônico de gerenciamento de dados desta Corte constatei que o feito, no qual foi exarada a r. decisão agravada, foi sentenciado - o que torna esvaído o objeto do agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, **nego seguimento** ao agravo.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011883-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011883-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : B E B BRASIL CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : MARIO HENRIQUE AMBROSIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 11.00.00096-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por B E B BRASIL CONFECÇOES em face de decisão proferida em embargos à execução fiscal, que indeferiu o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido de antecipação da tutela recursal, assim consignei às fls. 186/187 dos presentes autos:

"A embargante, ora agravante, pessoa jurídica com fins lucrativos, pretende lhe seja concedido o benefício da assistência judiciária gratuita, em vista de sua precária situação econômica.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, dispôs que:

"Art. 5º. *Omissis.*

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

Da análise do dispositivo constitucional acima transcrito temos que a Carta Maior não fez distinção quanto à pessoa física ou jurídica, dispondo de forma ampla que todos aqueles que comprovarem insuficiência de recursos gozarão da assistência judiciária.

Por outro lado a Lei nº 1.060/50, que trata especificamente da assistência judiciária gratuita, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. *Gozação dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Com isto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça àqueles que, necessitando acionar

o Poder Judiciário para a defesa de seus interesses, não o fazem em razão do prejuízo de sua manutenção e de sua família.

Logo, da leitura dos citados artigos temos que, embora as pessoas jurídicas não se incluam no rol dos necessitados, conforme estabelece a norma infraconstitucional, a disposição da Lei Maior requer interpretação extensiva da lei de assistência judiciária gratuita.

Isso quer dizer que também a pessoa jurídica que não dispuser de recursos para demandar - ou se defender - poderá fruir da gratuidade da assistência, em prol do livre acesso ao Judiciário.

Por sua vez, o princípio da proteção aos necessitados ensejaria, em tese, a negativa do benefício às sociedades cuja atividade preponderante visasse à obtenção de lucros, por incompatibilidade lógica com a situação de miserabilidade descrita na norma legal.

Contudo, mesmo quanto à empresa comercial, a jurisprudência dominante já firmou entendimento no sentido da possibilidade de ser concedido os benefícios da assistência judiciária gratuita, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.

2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.

(Omissis)."

(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)

No Supremo Tribunal Federal a questão também tem recebido idêntico tratamento conforme se vê do julgado abaixo transcrito:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1. A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado "sem prejuízo próprio ou de sua família". Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretanto, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.

2. Indefiro a gratuidade."

(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)

Assim, em que pese a possibilidade de se conceder gratuidade judiciária às pessoas jurídicas, há de se perquirir quanto à efetiva insuficiência econômica da demandante.

Na hipótese não antevejo presente, neste juízo preambular, o requisito autorizador à concessão do benefício pretendido, uma vez que os documentos colacionados não comprovam inequivocamente a precariedade e insuficiência de recursos financeiros da agravante.

Frise-se que a mera afirmação de não possuir recursos financeiros para arcar com as custas não é suficiente para o deferimento do pleito, sendo necessário à pessoa jurídica apresentar documentos hábeis, especialmente balanços ou balancetes da empresa, a demonstrar indubitavelmente seu estado de insuficiência de recursos.

Eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial e, comum a todas as empresas, portanto, não justificam, sem exame minucioso e criterioso, a concessão da gratuidade nos feitos judiciais.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo."

Verifica-se que a decisão transcrita está consonante com a jurisprudência de Tribunal Superior.

De outro lado, a juntada do balancete da agravante (fl. 191/192) - extemporaneamente, neste recurso - o qual foi não submetido ao conhecimento do Juízo *a quo* e posta ao crivo do contraditório, é insuficiente para amparar a pretensão perseguida neste instrumento impugnativo. Além disso, tal como já consignado: "eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial".

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015517-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015517-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LEVI ROSENFELD
ADVOGADO : RODRIGO JESUS DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00005799420064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Levi Rosenfeld em decisão proferida em execução fiscal que indeferiu pedido de levantamento de penhora de automóvel.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que a penhora antecede sua citação, razão pela qual assevera que restou impedido de indicar bens em garantia do débito executado. Além disso, foi proferida sentença extintiva do executivo fiscal, ante o acolhimento de exceção de pré-executividade que reconheceu a prescrição da integralidade dos créditos tributários.

Pugna pelo provimento do recurso.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal foi indeferido à fl. 16.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende da decisão agravada, o pedido foi indeferido ao fundamento de que a sentença extintiva da execução não transitou em julgado, razão pela qual se manteve a garantia nos autos.

O recurso é manifestamente improcedente ante a ocorrência de fato superveniente.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual desta Corte, verifico que em face da referida sentença foi interposta apelação recebida em ambos os efeitos, de modo que não se justifica o levantamento da penhora. Além disso, o recurso de apelação já foi objeto de acórdão pela Quarta Turma deste Tribunal reconhecendo a higidez do crédito tributário inscrito na DAU sob o n. 80.1.05 005861-37.

Em que pese a inexistência do trânsito em julgado do indigitado acórdão, certo é que não se justifica o levantamento da penhora neste momento processual, pois subsistente parte da dívida tributária.

Por fim, se por um lado o artigo 620 do CPC contempla o princípio da menor onerosidade ao devedor, não se deve olvidar que o disposto nos artigos 655, I e 655-A ambos do CPC, como também do art. 185-A do CTN, indicam que as execuções fiscais devem ser processadas no interesse do credor.

Destarte, legítima a penhora sobre o automóvel do executado, uma vez que possui liquidez para eventual execução.

Por fim, anoto que, nos termos do art. 15 da LEF, faculta o executado a requerer a substituição da penhora por dinheiro.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017574-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017574-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: ALEXANDER BALOG
ADVOGADO	: MARCELO GOMES DE MORAES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: CHANA BALOG JANCU
	: RICHON PROJETOS SERVICOS COM/ E REPRESENTACOES LTDA
	: JACOV BALOG
	: MARGARITA BALOG GOLDSTEIN
	: MAURICIO KAMINKER
ADVOGADO	: ADALTON ABUSSAMRA R DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00023390620064036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alexander Balog, em face de decisão proferida em execução fiscal, que rejeitou exceção de pré-executividade oposta, na qual aduziu sua ilegitimidade para compor o polo passivo do feito.

Em suas razões de inconformismo sustenta o agravante, sócio-gerente da executada, que o mero inadimplemento da obrigação tributária não autoriza o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios. Além disso, carecem os autos de elementos probatórios que demonstre prática de conduta prevista no art. 135, III, do CTN a justificar a desconsideração da pessoa jurídica e responsabilização pessoal dos sócios pelos débitos tributários da sociedade.

Pugna pelo provimento do recurso.
Sem pedido liminar.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

Decido.

O pedido de inclusão dos sócios da pessoa jurídica executada formulada pela Fazenda Pública fundamenta-se na responsabilidade pessoal dos sócios, diretores e administradores da sociedade.

É certo que a norma de regência da matéria está veiculada no artigo 135, III, do CTN, pelo qual a responsabilidade pessoal daqueles relacionados no indigitado dispositivo legal, em relação às dívidas tributárias da sociedade, somente se justifica após demonstrada a ocorrência de infração à lei, do contrato ou estatuto social da empresa, ou, ainda, da prática de atos com excesso de poderes por parte do sócio dirigente.

Nesse aspecto, o mero inadimplemento da obrigação tributária e a ausência de bens aptos ao oferecimento da garantia do crédito tributário não caracterizam, por si, hipóteses de infração à lei; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades sem a devida baixa nos órgãos competentes, a teor da firme jurisprudência do C. STJ, em tese, caracteriza violação ao contrato social a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento." (AgRg no Ag 905343 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 30/11/2007, p. 427)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE.

I - Discute-se se a certidão expedida pelo oficial de justiça atestando que a empresa executada não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial presta-se como indício de dissolução irregular da sociedade capaz de ensejar o redirecionamento do executivo fiscal a seus sócios-gerentes. Trata-se, assim, de discussão acerca de valoração de prova, ficando afastado o óbice sumular nº 7 deste STJ na hipótese.

II - Este Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento no sentido de que "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixa de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, comercial e tributário, cabendo a responsabilização do sócio-gerente, o qual pode provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, que efetivamente não tenha ocorrido a dissolução irregular" (REsp nº 841.855/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 30.08.2006).

III - Esta Primeira Turma adotou igual entendimento quando apreciou o REsp nº 738.502/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.11.2005, ressaltando-se para o fato de que "consta dos autos certidão lavrada por Oficial de

Justiça (fl. 47 verso), informando que, ao comparecer ao local de funcionamento da empresa executada, foi comunicado de que a mesma encerrara as atividades no local há mais de ano, o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução" (sublinhou-se).

IV - De se destacar, ainda, que "...no momento processual em que se busca apenas o redirecionamento da execução contra os sócios, não há que se exigir prova inequívoca ou cabal da dissolução irregular da sociedade. Nessa fase, a presença de indícios de que a empresa encerrou irregularmente suas atividades é suficiente para determinar o redirecionamento, embora não o seja para a responsabilização final dos sócios, questão esta que será objeto de discussão aprofundada nos embargos do devedor. (...) Como bem salientou o Ministro Teori Albino Zavascki no AgRg no REsp 643.918/PR, DJU de 16.05.06, saber se o executado é efetivamente devedor ou responsável pela dívida é tema pertencente ao domínio do direito material, disciplinado, fundamentalmente, no Código Tributário Nacional (art. 135), devendo ser enfrentado e decidido, se for o caso, pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução" (REsp nº 868.472/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 12.12.2006).

V - Recurso especial provido. (REsp 944872 / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 08/10/2007, p. 236

In casu, a pessoa jurídica foi regularmente citada; porém, não pagou o débito. Ofereceu bens à penhor; entretanto não providenciou qualquer ato para sua formalização.

Em cumprimento ao mandado de penhora, certificou o executor/oficial de justiça que a empresa não foi localizada em seu domicílio fiscal.

O C. Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula n. 435, consolidou o seguinte entendimento:

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

Destarte, ante a presunção de dissolução irregular da sociedade (Súmula/STJ n. 435) e, constatado que Alexander Balog integrava o quadro societário da empresa executada, com poderes de gerência, na ocasião dos fatos geradores do débito em cobrança, exsurge no juízo próprio da execução fiscal, sua legitimidade para figurar no pólo passivo do feito, estando ressalvada a via dos embargos à execução para a apresentação de sua defesa, a fim de se aferir efetiva conduta prevista no art. 135, III, do CTN.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o art. 557, caput, do CPC. Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021274-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.021274-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROBERTO CRUZ MOYSES
ADVOGADO : PEDRO MAURILIO SELLA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : PHONESERV DE RECEBIVEIS LTDA
: JORGE GURGEL FERNANDES NETO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 06.00.00359-2 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO CRUZ MOYSES, coexecutado, em face de decisão proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante, na qual aduziu sua ilegitimidade passiva para responder pessoalmente pelo débito em cobrança ante a ocorrência de prescrição intercorrente.

Em suas razões de inconformismo, assevera que foi incluído no polo passivo do executivo fiscal após o transcurso de cinco anos da propositura, de modo que exsurge na hipótese a ocorrência da prescrição prevista no artigo 174 do CTN.

Afirma que integrou a sociedade, possuindo 0,001% das cotas, até dezembro de 2004. Alega que somente participou do quadro societário para viabilizar operação do Banco Marka, do qual era advogado e, em razão da exigência legal da sociedade ser composta por no mínimo dois sócios. Destarte, descabe a imputação de conduta prevista no artigo 135, III, do CTN, a justificar sua manutenção no polo passivo.

Às fls. 131/133 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

Dispensada a revisão.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. CONSTATAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N.º 07/STJ. prescrição intercorrente. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004.

2. Ressalva do ponto de vista no sentido de que a ciência por parte do sócio-gerente do inadimplemento dos tributos e contribuições, mercê do recolhimento de lucros e pro labore, caracteriza, inequivocamente, ato ilícito, porquanto há conhecimento da lesão ao erário público.

3. Hipótese em que as instâncias ordinárias concluíram pela existência de prova indiciária de encerramento irregular das atividades da sociedade executada.

4. A cognição acerca da ocorrência ou não da dissolução irregular da sociedade importa no reexame do conjunto fático-probatório da causa, o que não se admite em sede de recurso especial (Súmula n.º 07/STJ). Precedentes: AgRg no Ag 706882 / SC; Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 05.12.2005; AgRg no Ag 704648 / RS ; Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 14.11.2005; AgRg no REsp n.º 643.237/AL, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 08/11/2004; REsp n.º 505.633/SC, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 16/08/2004; AgRg no AG n.º 570.378/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09/08/2004.

5. Consoante pacificado na Seção de Direito Público, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se

no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 01.08.2005; REsp 736030, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 11.04.2005.

6. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

7. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 02.08.1996, tendo sido oferecido bens à penhora, os quais restaram devidamente arrematados. Posteriormente, em 17.04.2001, em cumprimento de mandado de reforço de penhora, constatou o juízo a desativação da empresa, bem como a inexistência de outros bens a serem penhorados. Em 27.06.2001, sobreveio despacho citatório determinando o redirecionamento do executivo fiscal contra o sócio-gerente, ora recorrente, cuja citação se deu, efetivamente, em 07.11.2001, exurgindo, inequivocamente, a ocorrência da prescrição intercorrente alegada.

8. Recurso especial provido, reconhecendo-se a prescrição do direito de cobrança judicial do crédito tributário pela Fazenda Nacional, no que pertine ao sócio-gerente da empresa.

(STJ, REsp no 652483/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.09.2006, DJ 21.09.2006, p. 218)."

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DA prescrição . CABIMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ -EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. PRAZO QUINQUENAL (ART. 174 DO CTN). prescrição intercorrente . OCORRÊNCIA.

- A jurisprudência do STJ tem acatado a exceção de pré -executividade, impondo, contudo, alguns limites. É possível arguir-se a prescrição por meio de exceção de pré -executividade.

- O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica.

- Recurso especial conhecido, mas improvido." (STJ, REsp no 751508/RS, 2ª Turma, Rel. Francisco Peçanha Martins, j. 06.12.2005, DJU 13.02.2006, p. 770)."

Na hipótese, a citação válida da empresa executada ocorreu em 26/09/2006 (fl. 49) e o pedido de redirecionamento da execução aos responsáveis tributários se deu em 19/10/2010 (fls. 71/73), enquanto o despacho que ordenou a citação dos responsáveis tributários foi proferido em 07/06/2011 (art. 174, I, do CTN), ou seja, dentro do prazo de 05 (cinco) anos posterior à citação da executada, razão pela qual não se verifica a ocorrência da prescrição intercorrente.

Passo ao exame da alegação de ilegitimidade passiva do agravante para responder pessoalmente pelos débitos tributários em cobrança.

Depreende-se dos autos indícios de dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades empresariais sem a devida baixa nos órgãos competentes a justificar a responsabilização pessoal de seus sócios administradores pelos débitos tributários em aberto, pois tal conduta incorre em infração à lei, conforme entendimento jurisprudencial consolidado na súmula/STJ n. 435.

Nesse aspecto, entende esta magistrada que, objetivamente, ao sócio que não mais integrava a sociedade no ato da dissolução irregular não se pode imputar a responsabilidade por tal conduta e, portanto, carece de legitimidade para responder pessoalmente pelos débitos tributários.

Não é o caso dos autos.

Dispõe o artigo 135, III, do CTN:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Noticiou a exequente nos autos do executivo fiscal que a empresa executada, de fato, não existia (empresa fantasma) tendo sido criada, unicamente, para servir de fachada às operações "suspeitas" capitaneadas pelo Banco Marka. Corroboram com as alegações fazendárias reportagens da revista Época, site da OAB/SP e site Consulex,

como também o fato de que o agravante, conjuntamente com seu ex-sócio, responde por Crime Contra o Sistema Financeiro ante as referidas imputações (fl. 153).

Por sua vez, consta da decisão impugnada.

"3) Fls. 99/110: Assiste total razão à Fazenda.

Segundo esta, a executada pessoa jurídica seria empresa 'fantasma' para negócios que seria escusos com o já conhecido Banco Marka de Salvatore Alberto Cacciola.

O excipiente, ademais, seria não apenas fundador da empresa como também assinava pela mesma.

Seria ele um dos responsáveis pelo esvaziamento do patrimônio da empresa executada."

Aponto que os débitos em cobrança são contemporâneos à época em que o agravante integrava a sociedade,

Ante os elementos carreados autos, os quais indicam o desvio de finalidade da pessoa jurídica, passível, no juízo próprio da execução fiscal, a responsabilização pessoal dos sócios da executada pelos débitos em cobrança por conduta prevista no art. 135, III, do CTN, razão pela qual a decisão recorrida está consonante com a legislação e jurisprudência pátria, não carecendo de reforma.

De outro lado, deve-se assegurar ao agravante a sua ampla defesa na sede adequada para tal finalidade, ou seja, os embargos à execução fiscal - via adequada para o amplo debate e na qual se admite dilação probatória.

Por esses motivos, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC nego seguimento ao agravo de instrumento.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023496-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023496-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado DAVID DINIZ
AGRAVANTE : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO : PAULA KIVES FRIEDMANN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Agencia Nacional de Cinema ANCINE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00136821620124036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026465-07.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026465-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : POSTO DE SERVICOS MARIANA LTDA
ADVOGADO : ELLEN CRISTINA SE ROSA
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : MELISSA AOYAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00169629720094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Posto de Serviços Mariana, em face de decisão proferida em ação anulatória de rito ordinário que indeferiu o pedido de produção de prova pericial.

Em suas razões de inconformismo sustenta a agravante a imprescindibilidade da realização de perícia na amostra contraprova nº 0000862, em laboratório credenciado pela ANP- Agência Nacional de Petróleo sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, inclusive com apresentação de quesitos e indicação de assistente técnico.

Afirma que a prova pericial produzida em ação cautelar de produção antecipada de prova (0014030-39.2009.403.6100), afigura-se imprestável par os fins destinados, uma vez que o perito produziu o resultado unicamente por meio de exame visual do combustível.

Pugna pelo provimento do presente recurso.

Às fls. 558 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório.

Decido.

O presente recurso é manifestamente improcedente.

Na ocasião em que apreciei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

"No caso em exame, entendeu a magistrada que a produção da perícia requerida era despicienda, porquanto ultrapassado, em muito, o prazo de validade da gasolina coletada, sendo suficiente para o julgamento da lide a conclusão da perícia realizada na medida cautelar de produção antecipada de provas nº 0014030-39-2009.403.6100, ajuizada pela própria autora. Justifica-se a necessidade da produção de provas sempre que exista um fato que escape do conhecimento

ordinário do julgador e cuja aferição dependa de conhecimento especial, seja testemunhal, técnico ou científico. Assim, sendo o destinatário da prova, a ele cumpre decidir sobre a necessidade ou não de sua realização. De qualquer maneira, é dado ao magistrado julgar de acordo com seu livre convencimento e, para a formação de sua convicção, o juiz apreciará livremente as provas produzidas, motivando, contudo, as decisões proferidas (art. 131, CPC), sob pena de nulidade (art. 93, IX, CF). Desta forma, ao meu sentir, não restou configurado o cerceamento de defesa, porquanto a magistrada entendeu não ser necessária, ao deslinde da questão, a produção de outras provas, senão as que estão carreadas aos autos. Por esses fundamentos, indefiro a pleiteada antecipação da tutela recursal."

Além disso, conforme se infere do laudo pericial (fls. 380/396), ora impugnado, verifica-se que a afirmativa da agravante, no sentido de que os dados coletados pelo *expert* teriam sido embasados em mero exame visual, não subsiste. Isso porque, os dados relativos à medição de teor de álcool, temperatura e densidade das amostras de combustíveis analisadas, necessitam obrigatoriamente de ensaios físico-químicos - tal como especificado no laudo produzido.

Exsurge do mesmo laudo que o *expert* respondeu os quesitos apresentados pelas partes, como também que a coleta de amostras e vistoria no local, foram promovidas com a presença do representante legal da agravante e de seu respectivo assistente técnico.

Desta feita, não há qualquer vício no laudo produzido. De outro lado, qualquer discussão atinente à validade do laudo, como também sua impugnação teria sede apropriada na ação cautelar, pois é naquela ação que foi produzida a prova.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o art. 557, *caput*, do CPC.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027923-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027923-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: Ministerio Publico Federal
ADVOGADO	: PEDRO ANTONIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
AGRAVADO	: Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ADVOGADO	: RENATO CESTARI e outro
AGRAVADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SERGIO AUGUSTO ROCHA COELHO e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SJJ - SP
No. ORIG.	: 00008060520124036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Fls. 173/184.

1. Intime-se LUXEMBOURG BRASIL COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA, nos termos do artigo 527, V, do CPC,
2. Fls. 188/195. Dê-se ciência.
3. Anote-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028725-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028725-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PAULO ZANCANER HERNANDES
ADVOGADO : ERICO MARTINS DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072341520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Paulo Zancaner Hernandez contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar para autorizar o prosseguimento da declaração de trânsito aduaneiro - DTA relativa à importação de veículo novo para uso próprio, ao fundamento de que não foi demonstrada a verossimilhança do direito em virtude da ausência de cópia integral do certificado de transferência que comprovasse a aquisição direta da concessionária autorizada, de sorte que prevalece a presunção de legitimidade das informações prestadas pela autoridade coatora, que denotam que o bem é usado (fls. 108/110).

Por meio de correio eletrônico, o juízo a quo comunicou a prolação de sentença no feito originário, conforme cópia juntada às fls. 166/169. Prejudicado, portanto, o pedido de reapreciação do efeito suspensivo ativo (fls. 144/157).

Assim, declaro prejudicados o agravo de instrumento, bem como agravo regimental interposto às fls. 126/143 e a petição de fls. 144/157, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030166-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030166-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00152475920054036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Ante a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* (extrato consulta processual anexa a este despacho), no sentido "determino a conversão e levantamento, nos termos da planilha apresentada pela União à fl. 798, em razão da concordância da impetrante às fls. 822/829", manifestem-se as partes, no prazo de dez dias, quanto ao interesse no prosseguimento do presente recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031050-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031050-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : GAZETA MERCANTIL S/A
ADVOGADO : SANDRA REGINA PAOLESCHI CARVALHO DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00104084619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os sócios-gestores, eis que se passaram mais de cinco anos sem que a exequente praticasse qualquer ato no processo em relação a eles (fl. 28).

Alega-se, em síntese, que:

- a) não ficou inerte em momento algum do processo executivo;
- b) os artigos 124, inciso I, 125, inciso III, do CTN e 8º, §2º, da LEF ditam que a obrigação tributária tem caráter solidário e a interrupção da prescrição, a favor ou contra um dos co-obrigados, favorece ou prejudica os demais, de sorte que a citação da executada principal interrompe a prescrição em face dos responsáveis tributários;
- c) a prescrição intercorrente somente recomeçará a fluir a partir do momento em que se verificar a paralisação do processo causada pela inércia da exequente, o que não ocorreu no caso dos autos.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a alegada responsabilidade tributária do sócio-gestor, *in casu*, não é solidária (artigos 124, inciso I, 125, inciso III, do CTN e 8º, §2º, da LEF), mas, sim, subsidiária, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, conforme pedido de redirecionamento realizado pela agravante perante o juízo *a quo* (fls. 206/207).

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata* (artigo 189 do CC), a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ). Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora (Súmula 106 do STJ), uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da

segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional, para todos, com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 13.07.1999 (fl. 112), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento ocorreu em 17.04.2012 (fl. 206). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento do feito contra os administradores, está configurada a prescrição intercorrente o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033131-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033131-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE	: ANTONIO JOSE VILLA REAL NETO
ADVOGADO	: BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
	: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRACAO
	: TRIBUTARIA EM SAO PAULO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00176262620124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033269-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033269-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CAMELON MAMUT TINTURARIA E MALHARIA LTDA
ADVOGADO : EDUARDO FROEHLICH ZANGEROLAMI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00108565720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034221-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034221-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : HUDTELFA TEXTILE TECHNOLOGY LTDA
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG. : 09.00.00041-1 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 184/185: Trata-se de embargos de declaração opostos pela HUDTELFA TEXTILE TECHNOLOGY LTDA., com fundamento no art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 168/174 que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de

instrumento interposto somente para sustar a designação de leilão dos bens da ora embargante. Sustenta o embargante, em síntese, que a decisão foi omissa quanto à existência de depósito judicial para suspensão da exigibilidade do crédito tributário e quanto à alegação de prescrição do direito de compensar o indébito feita pelo Fisco, visto que sequer houve liquidação do valor a compensar. Requer o acolhimento e o provimento dos presentes embargos de declaração, sanando as omissões apontadas. É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Omissão alguma se verifica na espécie.

In casu, a decisão monocrática de fls. 168/174, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao agravo de instrumento, tão somente para sustar a designação de leilão dos bens da agravante determinada na decisão agravada, mantendo a decisão na parte em que determinou o prosseguimento da ação executiva fiscal, posto que ausente a presença concomitante de todos os requisitos do § 1º do art. 739-A, do CPC para atribuição de efeito suspensivo à execução

Da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os presentes embargos caráter nitidamente infringente.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Nesse sentido, os precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

1. Os embargos declaratórios constituem recurso de estritos limites processuais cujo cabimento requer estejam presentes os pressupostos legais insertos no art. 535 do CPC. Não havendo omissão, obscuridade ou contradição no julgado que se embarga, não há como prosperar a irresignação, porquanto tal recurso é incompatível com a pretensão de se obter efeitos infringentes.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no RESP nº 944961/SP, Rel. Min^a. Denise Arruda, 1ª Turma, j. 13.11.2007, DJ 12.12.2007)

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA - VERBAS INDENIZATÓRIAS - AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA - DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - ART. 535 DO CPC.

1. Os embargos declaratórios não se prestam a reinstaurar a lide ou levar à discussão qualquer erro de julgamento que se possa apontar. Se a parte assim entender, poderá manejar os recursos infringentes que julgar cabíveis, mas não os declaratórios, quando ausentes as hipóteses específicas do art. 535 do CPC.

(...)

Embargos declaratórios rejeitados. Multa de 1% sobre o valor da causa aplicada."

(EDcl no AgRg nos EREsp nº 869231/SP, Rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, j. 24.10.2007, DJ 19.11.2007)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO PELO TRIBUNAL A QUO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. ART 535 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração não se revelam como meio adequado para o reexame de matéria decidida pelo órgão julgador, mormente quando se denota o objetivo de reformar o julgado em vista da não concordância com os fundamentos presentes na decisão recorrida.

2. A regra disposta no art. 535 do CPC é absolutamente clara sobre o cabimento de embargos declaratórios, e estes só tem aceitação para emprestar efeito modificativo à decisão em raríssimas exceções.

Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no Ag nº 788516/SP, Rel. Min. Carlos Fernandes Mathias, 6ª Turma, j. 14.08.2007, DJ 01.10.2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO EMBARGADO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DECIDIDA. INVIABILIDADE. APELO ESPECIAL. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. EMISSÃO NA ANÁLISE DO PRÓPRIO RECURSO. CABIMENTO.

1. Constituinte-se os embargos de declaração, a teor do art. 535 do CPC, medida recursal de natureza integrativa destinada a desfazer obscuridade, dissipar contradição ou suprir omissão, não podem ser acolhidos quando a parte embargante objetiva, essencialmente, o substancial reexame da matéria decidida.

(...)

3. Embargos declaratórios rejeitados".

(EDcl no AgRg nº 666890/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 2ª Turma, j. 23.10.2007, DJ 22.11.2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE QUALQUER DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC (PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO NOS AUTOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ).

1. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

2. Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios previstos no art. 535 do CPC, constantes do decisum embargado, não se prestam, portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos, pois, visam, unicamente, completar a decisão quando presente omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridade nas razões desenvolvidas.

3. Agravo regimental desprovido para manter a decisão que rejeitou os embargos de declaração."

(AgRg nos EDcl no Ag nº 884313/SP, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 20.09.2007, DJ 18.10.2007)

Por derradeiro, observo que a mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

Registre-se, a propósito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO EMBARGADO. PRETENSÃO DE REEXAME DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. De acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios são cabíveis nas hipóteses de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão prolatada. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado.

2. "A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistentes omissão, contradição ou obscuridade na decisão recorrida" (EDcl no MS 11.484/DF, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 2/10/2006).

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AGRESP nº 244671/SP, Rel. Minª. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, j. 11.09.2007, DJU 01.10.2007)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS EM AGRAVO REGIMENTAL. OMISSÃO NÃO VERIFICADA. PRETENSÃO DE REEXAME DA CAUSA.

I- Os embargos declaratórios não são recurso de revisão e mesmo que manejados para fins de prequestionamento são inadmissíveis se a decisão embargada não padecer dos vícios que autorizariam a sua interposição (obscuridade, contradição e omissão).

II- Na espécie, a embargante pretende o reexame da matéria já efetivamente apreciada, apresentando apenas o seu inconformismo com o que restou decidido.

(...)

Embargos declaratórios rejeitados."

(EDcl no AGRESP nº 889278/RS, Rel. Min. Felix Fischer, 5ª Turma, j. 09.08.2007, DJU 17.09.2007)

Ante o exposto, **nego seguimento** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034542-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : FRANCISCO BELLO GALINDO FILHO
ADVOGADO : ANDRE SHIGUEAKI TERUYA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : JP AGROPECUARIA COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outros
: LUCIEDE SOUTO DE QUEIROZ
: ANNEMARIE GORSKI DE QUEIROZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
EXCLUIDO : MARCO AURELIO DA SILVA VANALLI
: IVAN PEDRO CLIVATI
No. ORIG. : 12009687519984036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Francisco Bello Galindo Filho contra decisão que, em sede de execução fiscal, determinou a penhora sobre os direitos de seu veículo automotor (fl. 182).

Alega-se, em síntese, que:

- a) é parte ilegítima, uma vez que se retirou da empresa executada em outubro de 1995, de sorte que não mais administrava a pessoa jurídica no momento da ocorrência do fato gerador do tributo em cobrança;
- b) a inclusão de seu nome na CDA sem prévio lançamento, nem procedimento administrativo deve ser anulada, eis que deve lhe ser dada oportunidade para se defender administrativamente;
- c) ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, pelas razões explicitadas, e do *periculum in mora* decorrente da indevida penhora determinada sobre os direitos de veículo de sua propriedade, bem como da possibilidade de outros bens serem também penhorados.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

A questão relativa à legitimidade do recorrente foi decidida no agravo de instrumento nº 2010.03.00.005010-9 por esta 4ª Turma que, à unanimidade, deu provimento ao recurso, para excluir o agravante do polo passivo da execução fiscal, bem como determinou a retirada de seu nome do CADIN, *verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE. REDIRECIONAMENTO À EX-SÓCIO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior.

- Nos autos em exame, verifica-se que o agravante não trouxe a peça necessária para demonstrar a suscitada

dissolução irregular da pessoa jurídica, qual seja, certidão lavrada por oficial de justiça, que informe a não localização da sociedade no endereço cadastral. Por outro lado, constata-se das fichas da Jucesp (fls. 52/55 e fls. 108/109) que o recorrente, não obstante integrasse o quadro social à época dos fatos geradores, ocorridos de 12.1991 a 12.1995 (fls. 19/45), retirou-se da empresa em 11.10.1995, oportunidade em que a devedora continuou suas atividades empresariais com os sócios remanescentes. Portanto, nos termos dos precedentes colacionados, não pode ser responsabilizado pela dívida cobrada, razão pela qual deve ter seu nome excluído do Cadin. Prejudicada a análise da prescrição ante a caracterização da ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação executiva.

- Agravo de instrumento provido."

Dessa forma, diante do reconhecimento da ilegitimidade *ad causam* do agravante para figurar no polo passivo da execução fiscal, inviável a constrição de bens de seu patrimônio no curso dessa ação.

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que já houve determinação do juízo *a quo* para a constrição dos direitos sobre um veículo do recorrente, de maneira que o risco de lesão grave é iminente.

Ante o exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, a fim de suspender a decisão agravada, até o final julgamento deste recurso.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035294-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035294-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO BORGES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00187548120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS - AMBEV** contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar cujo pedido é "*deixar de computar, na apuração de seus débitos vincendos de IRPJ e da CSL os valores que vier a auferir (contabilizar ou receber) a partir do ajuizamento deste MS, ou tiver auferido (contabilizado ou recebido), a título de remuneração de depósitos judiciais de tributos (inclusive da remuneração calculada por meio da taxa Selic), ficando suspensa a exigibilidade do IRPJ e da CSL que deixar de recolher em razão a adoção desse procedimento, nos termos do art. 151, IV, do CTN.*" (fls. 26/27).

Às fls. 154/155, foi indeferido o efeito suspensivo pretendido.

Conforme consta das informações de fls. 157/162, 164 e 166/168, o juiz monocrático proferiu sentença de

improcedência, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso. Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.
Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035940-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035940-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SUPERMERCADOS CAETANO LTDA
ADVOGADO : BRENO APIO BEZERRA FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 09.00.00296-7 A Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Supermercados Caetano Ltda. contra decisão que deferiu a realização de leilão dos bens penhorados antes do julgamento dos embargos à execução fiscal (fl. 55).

Alega-se:

- a) os embargos possuem sua essência efeito suspensivo;
- b) incide a Lei nº 6.830/80, a qual não foi alterada pela lei geral (CPC);
- c) a LEF prevê a garantia do juízo como pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

Por fim, requer a concessão de efeito suspensivo, ao fundamento de que o *decisum* acarretará a perda da propriedade dos bens constritos e, caso não haja arrematação, a agravada fará pedido de substituição da penhora, de modo que ficará sujeita, inclusive, ao bloqueio de seus ativos financeiros.

À fl. 75, foi determinada a complementação do instrumento, à vista da ausência de documentos indispensáveis à análise do feito.

À fl. 77, a agravante requereu a dilação de prazo, o que foi deferido, à fl. 82. Contudo, decorreu *in albis* o prazo para manifestação (fl. 84).

É o relatório.

Decido.

Verifico que a agravante acostou apenas os documentos obrigatórios, previstos no artigo 525 do Código de Processo Civil. Entretanto, conforme despacho de fl. 75, o juízo *a quo* manteve, no *decisum* recorrido, a decisão proferida nos embargos do devedor, em que se indeferiu o efeito suspensivo (fl. 55), cuja cópia não foi acostada a

este agravo. Outrossim, também não foram apresentadas as fls. 491/494 dos autos principais, as quais estão compreendidas entre o pedido da União para que a serventia certificasse o eventual recebimento e os efeitos dos embargos à execução opostos (fl. 490 dos autos principais e 47 destes) e o julgado de primeira instância de fl. 495 (fl. 48 destes), ao qual o magistrado se referiu expressamente. Dessa forma, referidos documentos são indispensáveis à cognição do pleito e sua ausência prejudica a análise do recurso. Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. GRU. DESCUMPRIMENTO DA RESOLUÇÃO STJ N. 01/2008. ART. 544, § 1º, DO CPC. 1. Em observância ao disposto no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, não se conhece do agravo cujo instrumento não contém todas as peças obrigatórias e as essenciais à compreensão da controvérsia. 2. É essencial à comprovação do preparo a juntada da guia de recolhimento da União (GRU), juntamente com o comprovante de pagamento, no ato da interposição do especial, em conformidade com a Resolução n. 1, de 16 de janeiro de 2008, vigente à época. 3. Não é suficiente a simples alegação de extravio de peça, cabendo à parte comprovar tal afirmação, assim como não se admite a juntada posterior das peças obrigatórias ou das necessárias, uma vez que o agravo deve ser instrumentado, de forma completa, na Corte de origem, sob pena de preclusão consumativa. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido. (AGA 201001819063, MAURO CAMPBELL MARQUÊS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)(grifei)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ESSENCIAIS. Além das peças obrigatórias, devem constar do agravo de instrumento todas aquelas necessárias à compreensão da controvérsia. Agravo regimental não provido.

(AGA 200800071821, ARI PARGENDLER, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2008.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002984-21.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002984-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : ÍLSON FRANCISCO MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00029842120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado por BRIGATTO Ind. de Móveis Ltda. objetivando assegurar o seu alegado direito à exclusão do ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS. A r. sentença, entendendo tratar-se de matéria exclusivamente de direito, já conhecida anteriormente pelo Juízo em outra demanda, julgada totalmente improcedente, deu por aplicável à espécie o art. 285-A do CPC e denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apelou a impetrante, sustentando, em síntese, a impossibilidade da aplicação do art. 285-A do CPC na hipótese, ao argumento de haver o Juízo mencionado na sentença apenas uma decisão anterior sua referente à mesma matéria, o que estaria a demonstrar a existência de um único caso idêntico analisado anteriormente por aquele Juízo, e não de uma pluralidade, como, segundo alega, é exigido pelo referido dispositivo processual.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Às fls. 59/60, veio aos autos o parecer do Ministério Público Federal.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Não prospera o inconformismo da apelante, fundado tão somente na alegação de inaplicabilidade do art. 285-A do Código de Processo Civil ao caso.

Consoante se constata, o Juízo *a quo* afirmou na sentença já ter examinado a matéria dos autos anteriormente em outra demanda, que julgou improcedente, transcrevendo integralmente a decisão nela proferida.

O fato de o Juízo se haver reportado a apenas um precedente, no qual exarou a sentença paradigma, não autoriza a conclusão de que foi esse o único caso idêntico por ele já analisado, mesmo porque, conforme entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, "*para utilizar-se da faculdade prevista no artigo 285-A do CPC, não está o julgador obrigado a transcrever na sentença mais de uma decisão paradigma, bastando apenas a reprodução de uma delas*" (in: REsp nº 1217828/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 12.04.2011, DJe 27.04.2011).

Ademais, já se decidiu no âmbito desta Corte, a propósito dessa questão, que, "*embora a expressão 'casos idênticos' contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cassio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como 'decisão favorável', 'outro julgado' e 'anteriormente julgado', o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior*" (in: AMS nº 2008.60.00.005449-3/MS, Relª. Desª. Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 05.03.2009, DJF3 17.03.2009).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos acima preconizados.

Observadas as formalidades legais, oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013726-80.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.013726-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: SIDERURGICA J L ALIPERTI S/A
ADVOGADO	: ROBERTO ROSSONI e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG.	: 00137268020124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por SIDERÚRGICA J. L. ALIPERTI S/A da sentença que extinguiu os embargos à execução fiscal.

A ação executiva objetivava a cobrança dos créditos tributários descritos na inicial.

A embargante sustentou prescrição e pagamento; insurgiu-se contra a cobrança dos juros, da multa e da taxa Selic. Sobreveio a sentença extintiva, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, em razão da extinção da execução fiscal por cancelamento da CDA; sem condenação em verba honorária, pois não houve citação da embargada.

Inconformada apela a embargante, requerendo a reforma da sentença. Requer seja condenada a embargada em verba honorária a ser fixada em 10% sobre o valor da causa.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

Descabe a condenação da embargada em honorários advocatícios, pois ela sequer foi citada, conforme consignou

o Juízo.

Desse modo, nestes autos não houve sucumbência.

Ademais, a Fazenda Nacional já foi condenada em verba honorária nos autos da execução fiscal nº. 2000.61.82.074148-7, tendo em vista o princípio da causalidade.

Ante o exposto, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000721-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000721-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JORGE PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : CARLA ROSENDO DE SENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00219298320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 125/130: Trata-se de agravo interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática de fls. 123/123v que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001493-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001493-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RUSTON ALIMENTOS LTDA e outro
: CEREALISTA TURCI LEO LTDA
ADVOGADO : RENATA MANGUEIRA DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07432186619914036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu a compensação em relação às multas (fls. 379/380).

Às fls. 384 e v., foi indeferido o efeito suspensivo pretendido.

Contra essa decisão, a União Federal opôs agravo legal, o qual foi recebido como pedido de reconsideração, por ser incabível o referido recurso.

Conforme consta das informações de fls. 443/444 v., o juiz monocrático proferiu nova decisão determinando que não fosse feita qualquer menção à compensação tributária, haja vista que o Supremo Tribunal Federal decretou a inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da CF, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003566-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003566-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JOSE CARLOS VASSARI
ADVOGADO : MARCELO TORRES MOTTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SGF IND/ METALURGICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 03.00.18448-8 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela José Carlos Vassari contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que (fls. 27/31):

a) da certidão da dívida ativa constam os requisitos do artigo 2º, §5º, da Lei n.º 6.830/80;

b) houve o parcelamento do crédito tributário por três vezes (entre 1996 e 1998, 2000 e 2005 e em 2009), circunstância que interrompeu a prescrição, a teor do artigo 174, inciso IV, do CTN;

c) não se verificou a prescrição para o redirecionamento, uma vez que entre o despacho que determinou a citação,

em 21/10/03 e o comparecimento do agravante aos autos, em maio de 2008, não se passaram mais de cinco anos.

O agravante sustenta, em síntese, que:

- a) operou-se a decadência e prescrição em relação ao sócio, uma vez que o lançamento do tributo se deu em 1995 e sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal ocorreu nove anos depois, em 2004;
- b) seu nome não consta do processo administrativo e, assim, o crédito jamais foi contra ele constituído, o que impede sua inclusão no polo passivo de execução fiscal;
- c) em relação ao agravante a CDA é ilíquida, incerta e despida de executoriedade e, portanto, nula;
- d) a responsabilidade tributária de sócio da executada se dá nos casos de comprovação de atuação com excesso de poderes, infração à lei ou contrato social, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, o que não foi comprovado pela exequente;
- e) o simples débito fiscal não é causa para o redirecionamento do feito contra o administrador.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, pelas razões explicitadas, e do *periculum in mora*, decorrente dos danos que advirão, com a penhora de seus bens, o que causará dificuldade e até impossibilidade de seu sustento pessoal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Quanto ao pedido de atribuição de efeito suspensivo, nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 10 - ressaltei):

"[...]

O periculum in mora reside na irreparabilidade dos danos que advirão ao Agravante, pois a realização de penhora sobre seus bens, mormente sobre sua conta bancária, causará a dificuldade e até impossibilidade de seu sustento pessoal."

Todavia, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A afirmação de que da manutenção da decisão agravada **advirão** danos decorrentes da penhora de seus bens, sobretudo de sua conta bancária, o que **causará** dificuldade e até mesmo impossibilidade de seu sustento pessoal não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Ademais, sequer foi demonstrado que o eventual dano seria dificilmente reparado ou irreversível, como estabelece o artigo 558 anteriormente transcrito.

Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.
Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004680-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004680-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ADEMIR PEREIRA DA COSTA e outro
: MARCOS ANTONIO OTTO
ADVOGADO : ADEMIR CANDIDO DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00368528619904036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede e fase executória em seu desfavor, rejeitou a alegação de ocorrência da prescrição intercorrente, sob fundamento de que a agravada foi devidamente citada no curso da execução e opôs embargos, ocasião em que poderia ter arguido a prescrição, o que deixou de fazer e, assim, diante da sua inércia, tal matéria encontra-se afetada pela coisa julgada, conforme art. 474 do CPC (fls. 198/199).

Relata a agravante que:

a) com o trânsito em julgado do acórdão proferido nos embargos opostos à execução referente à ação de repetição de indébito ajuizada pelos agravados e julgada procedente, foi expedido ofício precatório e o valor fixado pelo juízo de 1º grau foi devidamente atualizado e pago aos autores;

b) posteriormente, em 08/03/2012, a parte autora apresentou petição na qual afirmou fazer jus ao recebimento de saldo remanescente. O Juízo *a quo* entendeu que, além dos valores recebidos, fariam jus ao recebimento de juros no período entre a data da apresentação da conta homologada e a data da expedição do precatório;

c) contra essa decisão apresentou embargos de declaração, nos quais alega a ocorrência da prescrição intercorrente no caso, o que não foi reconhecido pelo Juízo de 1º grau de jurisdição.

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recurso repetitivo, não incidem juros entre a data da apresentação da conta homologada (março de 2004) e a data da expedição do precatório, uma

vez que tal período integra o *iter* constitucional necessário à realização do pagamento na forma de precatório e não se pode falar em mora da fazenda pública;

b) após a edição de Lei n.º 11.280/2006, que alterou o disposto pelo artigo 219 do CPC, a prescrição intercorrente tornou-se matéria de ordem pública, passível de reconhecimento de ofício pelo juiz em qualquer tempo e grau de jurisdição;

c) o trânsito em julgado da sentença que reconheceu o direito à repetição do indébito deu-se em 11/04/1996 e os autores/agravados somente providenciaram a juntada de todos os documentos necessários à citação da UF para o pagamento desses valores em 24/10/2002, o que fez com que o feito permanecesse sem movimentação por culpa exclusiva dos exequentes por mais de 5 anos, o que enseja a decretação da prescrição intercorrente.

Demonstrada a plausibilidade jurídica do pedido e presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, para que seja considerado indevido o pagamento de juros no período entre a data de apresentação da conta homologada e a data da expedição do precatório e para que seja reconhecida a prescrição intercorrente no caso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão ao agravante. A única alusão do recorrente à antecipação da tutela recursal foi feita já no pedido (fls. 13/14) e não foram apontados quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do ***periculum in mora***, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2013.03.00.005260-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
: JOAQUIM PACCA JUNIOR
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
: JUBSON UCHOA LOPES
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MARIO FERREIRA BATISTA
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
: CRA RURAL ARACATUBA LTDA
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08019241619944036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Bartolomeu Miranda Coutinho e José Severino Miranda Coutinho contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que (fls. 889 e 892/896):

- a) a citação dos excipientes na forma do artigo 133 do CTN é legal e não há tolhimento ao direito de se provar que a empresa executada ainda encontra-se ativa, tampouco que não houve sucessão empresarial;
- b) não se pode constatar a ocorrência da prescrição com a simples análise dos autos, eis que se devem considerar eventuais suspensões ou interrupções do prazo, o que somente pode ser aferido em sede de embargos do devedor.

Alega, em síntese, que:

- a) a ocorrência de prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, uma vez que se passou prazo superior a cinco anos entre a exigibilidade do crédito tributário, com o rompimento do parcelamento da dívida, e a sua inclusão no polo passivo da ação;
- b) não são responsáveis tributários por sucessão, tampouco houve fraude a credores, uma vez que os direitos adquiridos da executada o foram de maneiras lícitas (escritura pública de confissão e cessão de direitos de crédito, arrematação judicial, venda devidamente registrada etc.), com absoluta publicidade dos atos;
- c) se os bens adquiridos não davam condições ao exercício de qualquer atividade, não se pode cogitar de aquisição de fundo de comércio, pois não havia um "estabelecimento comercial", mas meros bens em situação de precariedade, o que não enseja a incidência do artigo 133 do CTN;
- d) a executada quitou seus débitos junto à fazenda pública do Estado de Goiás e, assim, resta afastada qualquer presunção de intuito de fraudar.

Pede a concessão do efeito suspensivo ativo ao recurso, na medida em que a rejeição da exceção de pré-executividade causará prejuízos irreparáveis, porquanto sofrerão as consequências do prosseguimento da execução.

É o relatório.

Decido.

I - Da prescrição para o redirecionamento

Inicialmente, cumpre esclarecer que *in casu* a inclusão dos agravantes no polo passivo da execução se deu com fulcro na responsabilidade tributária decorrente de possível sucessão, nos termos do artigo 133 do CTN. Não é o caso, portanto, de se reconhecer a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, consoante pacífico entendimento do STJ (*RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010; EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010*), que se aplica aos administradores da executada, responsáveis nos moldes do artigo 135, inciso III, do CTN, e que se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Ainda que assim não fosse, consoante estabelecido pelo magistrado *a quo*, devem ser consideradas eventuais suspensões ou interrupções do prazo prescricional, que não são evidenciados pelos documentos acostados.

II - Da exceção de pré-executividade

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual a exceção de pré-executividade só é cabível nas situações em que observados concomitantemente dois pressupostos, quais sejam, que a matéria suscitada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e que não seja necessária dilação probatória. No mesmo julgado, restou consignado que a discussão sobre a questão que demanda prova deve ser realizada em sede de embargos à execução, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (grifei)

(REsp 1.110.925/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Posteriormente, aquela corte editou a Súmula nº 393: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória*" (PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009).

No caso dos autos, verifica-se que, em sede de exceção de pré-executividade, foram invocadas pelos ora agravantes, além da prescrição, as seguintes matérias: a) não caracterização de aquisição de fundo de comércio e, assim, de sucessão a ensejar a responsabilidade do artigo 133 do CTN; b) não verificação do intuito de fraudar, nem fraude contra credores; c) a aquisição do parque industrial da executada se deu de forma lícita, perfeita e acabada.

A argumentação de não existência de sucessão, grupo econômico e fraude não são reconhecíveis de ofício e, não obstante a documentação acostada possa dar indícios sobre alguns aspectos como os analisados pelo juízo *a quo*,

entendo que demanda a análise de provas acerca da existência ou não de sucessão empresarial e, em consequência, a responsabilidade tributária dos recorrentes. Portanto, inviável o conhecimento da matéria em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005566-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005566-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MARIO MANTONI METALURGICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO AMARAL BOTURAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00051991920024036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução de sentença, determinou a remessa dos autos ao arquivo, com baixa na distribuição, ao fundamento de que a decisão proferida por este Tribunal, a qual julgou extinto o feito originário (art. 269, inc. V, do CPC), não fixou honorários advocatícios e, uma vez que tal decisão, ao julgar o feito com resolução do mérito, anulou, por consequência, a sentença anteriormente proferida, não há verba honorária a ser recolhida, já que não prevista na decisão em vigor (fl. 196).

Relata a agravante que:

- a) foram julgados improcedentes os embargos à execução apresentados pela parte agravada, com a sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa;
- b) após a interposição do recurso de apelação, a embargante/agravada apresentou renúncia ao direito sobre que se fundou a ação, ante sua adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/09 e, assim, esta corte julgou prejudicado o mencionado apelo, com a extinção do feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do CPC;
- c) já na fase de cumprimento do julgado, o Juízo *a quo* indeferiu a pretensão da agravante de execução da verba honorária, nos termos da decisão de fls. 196.

Sustenta, em síntese, que:

- a) a decisão deste Tribunal não modificou ou reformou a sentença que condenou a embargante ao pagamento de

honorários advocatícios, mas apenas homologou o pedido de renúncia apresentado. Não houve reversão ou anulação do julgado proferido em 1º grau de jurisdição e sim a homologação de verdadeiro reconhecimento pelo contribuinte da improcedência do pedido formulado nos embargos, o que autoriza a sua condenação à verba honorária;

b) ao contrário do que assentado pelo *decisum* agravado, somente nos casos de determinação de pagamento da verba honorária sobre o valor da condenação (art. 20, § 3º, do CPC) seria necessária a oposição de embargos declaratórios para modificar a sua base de cálculo (art. 20, § 4º, do CPC);

c) na situação em apreço, é possível a execução dos honorários, já que existe a base de cálculo (10% do valor da causa), de forma que o título executivo constituído em favor da agravante permanece intacto.

Pede a antecipação da tutela recursal, diante do grave prejuízo que a decisão vergastada pode trazer aos cofres públicos e do dano irreparável à defesa do crédito da União que a demora na prestação jurisdicional ocasionará, com a suspensão do *decisum* recorrido até o julgamento do mérito do presente agravo.

Desnecessária a requisição de informações ao Juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Inicialmente, cabe destacar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que, no caso de adesão a parcelamento e renúncia aos embargos à execução fiscal opostos, é cabível a condenação do renunciante aos honorários advocatícios, ante a extinção do feito, com base no art. 269, inc. V, do CPC. A respeito confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO. RENÚNCIA DA AUTORA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM OS EMBARGOS OPOSTOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (grifei)

(AgRg nos EDcl no REsp 1134044/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2011, DJe 10/10/2011)

Todavia, no caso em apreço, a decisão que julgou prejudicado o apelo interposto pela parte agravada contra a sentença exarada nos embargos à execução originários e extinguiu o feito sem apreciação do mérito, com base no art. 269, inc. V, do CPC (fl. 169), proferida por esta corte, não se manifestou em relação aos honorários advocatícios. Nesse contexto, afigura-se correto o *decisum* agravado, ao decretar que não existe verba honorária a ser recolhida, na medida em que o pronunciamento deste Tribunal substituiu aquele emanado em 1º grau de jurisdição, que a incluía. Ademais o inconformismo da ora agravante quanto à questão dos honorários de advogado deveria ter sido apresentado, no momento oportuno, mediante a oposição dos competentes embargos de declaração, o que não ocorreu, conforme se verifica das fls. 172/173 do presente agravo, nas quais constam a intimação da UF e a certificação do trânsito em julgado da decisão.

Diante do exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA pretendida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2013.03.00.005981-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : VALDEMIR ZUCHIERI e outro
: RITA NOLBERTA VIEIRA
ADVOGADO : FATIMA DE CARVALHO RAMOS e outro
PARTE AUTORA : FERNANDO PIEDADE CARREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06841880319914036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que, em sede execução em seu desfavor, não acolheu a alegação de ocorrência da prescrição, sob fundamento de que: *...a executada tomou ciência das minutas dos ofícios requisitórios expedidos às fls. 172/174, através da vista de fl. 177, e quedou-se inerte, reputo inoportuna, neste momento, a resistência ao pagamento já realizado, à vista do disposto no art. 882 do CC, razão pela qual não acolho o pedido de prescrição.* (fl. 176)

Relata a agravante que:

a) trata-se de ação de repetição de indébito tributário julgada procedente, com trânsito em julgado em 06/10/1994. A parte autora/agravada requereu a citação da agravante em 11/10/2001 e forneceu as cópias necessárias à instrução do mandado em 02/05/2002. A efetiva citação ocorreu em 02/08/2002;

b) opostos embargos à execução e transitado em julgado o respectivo acórdão, foram expedidos os concernentes precatórios. Intimada a manifestar-se acerca dos valores depositados, a agravante requereu o reconhecimento da prescrição, ante o transcurso de mais de cinco anos entre o trânsito em julgado da ação de repetição e a sua citação. O pedido não foi acolhido (fl. 176).

Sustenta, em síntese, que:

a) a constatação pela recorrente do decurso do prazo prescricional ocorreu após a expedição do precatório, contudo, não há nos autos comprovante de levantamento dos valores depositados;

b) somente decorridos mais de cinco anos do arquivamento do feito a parte autora requereu a expedição do mandado de citação, ao apresentar os documentos necessários. Não há que se falar em morosidade da justiça, mas na total inércia dos agravados, impondo-se o reconhecimento de causa impeditiva da execução, consistente no reconhecimento da prescrição, nos termos das Súmulas 150, 153 e 154 do Supremo Tribunal Federal;

c) a matéria apresentada é de ordem pública, passível de conhecimento em qualquer tempo e grau de jurisdição e até mesmo de ofício pelo órgão julgador, conforme dicção do artigo 193 do Código Civil e do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 11.280/06. O § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, com a alteração promovida pela Lei n.º 11.051/04, também autoriza o juiz a decretar de ofício a prescrição.

Demonstrada a plausibilidade jurídica do pedido e presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, já que, mantida a decisão recorrida, serão levantados valores que a parte agravada não tem o direito de receber, em prejuízo do erário, pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, com a determinação da suspensão do *decisum* e da imediata expedição de ofício ao Banco do Brasil para bloqueio dos valores depositados, para que não haja o levantamento de qualquer quantia.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, constata-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da medida pleiteada.

Inicialmente, cabe assinalar que o artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê que o direito de pleitear a restituição do indébito tributário extingue-se com o decurso de 5 anos.

Por sua vez, a Súmula n.º 150 do Supremo Tribunal Federal encontra-se assim redigida:

Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.

Nesse contexto, tem o credor o prazo de 5 anos para dar início à execução do julgado, contados da data do trânsito em julgado da ação de conhecimento e, ultrapassado o referido prazo para a promoção da citação da executada, está configurada a prescrição, a qual, por tratar-se de matéria de ordem pública, pode ser argüida a qualquer tempo. Corroboram esse entendimento dos seguintes julgados desta corte, dado que assim trataram do tema:

*AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - REPETIÇÃO - art. 730, CPC - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 150/STJ - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO. Antes da reforma processual promovida pela Lei nº 11.232/05, a satisfação do direito reconhecido pela ação de conhecimento instrumentalizava-se por intermédio da ação de execução, instituto autônomo subordinado ao prazo prescricional da ação originária. À hipótese, aplica-se o disposto no art. 730, CPC, porquanto se trata de execução contra Fazenda Pública. **O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição do indébito. Tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é, via de regra, o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento. A matéria não comporta mais controvérsia, estando sumulada pelo E. Supremo Tribunal Federal: "Súmula 150 - Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação".** No caso concreto, o trânsito em julgado do decisum ocorreu em 1/12/2000 (fl. 133) e a parte autora, em 24/4/2009 (fl. 174), requereu a citação da ré, nos termos do art. 730, CPC, com fulcro na expedição do competente precatório, em relação ao valor principal. **Caracterizada está a prescrição, pois, da data do trânsito em julgado até o momento da promoção da citação, transcorreu o aludido prazo de cinco anos. A prescrição, tratar-se de matéria de ordem pública, é apreciável de ofício ou em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificável de plano, como na hipótese em comento.** Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI n.º 0009228-91.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 21/03/2013, D.E. 08/04/2013 - ressaltei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. PRAZO QUINQUÊNAL CONSUMADO.

1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo processo.

3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial.

4. Nem se alegue que a prescrição consumou-se pela demora no procedimento de desarquivamento dos autos, seja porque ocorreram quatro arquivamentos por omissão da própria apelante, seja porque, especialmente, o primeiro pedido de desarquivamento somente foi formulado depois do quinquênio prescricional. 5. Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, AC n.º 1276196, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 08/05/2008, DJF3 DATA:20/05/2008 - ressaltei)

No caso dos autos a ação de repetição de indébito tributário, julgada procedente, teve o seu trânsito em julgado em 06/10/1994 (fl. 74). A parte autora/agravada requereu a citação da agravante/executada em 11/10/2001 (fl. 101) e forneceu as cópias necessárias à instrução do mandado em 02/05/2002 (fl. 110), quando requereu o início do processo execução, nos termos do artigo 730 do CPC. A efetiva citação ocorreu em 02/08/2002.

Desse modo, assiste razão à parte agravante, ao requerer o reconhecimento da ocorrência da prescrição.

Diante do exposto, **DEFIRO a antecipação de tutela recursal** pretendida, para determinar a suspensão do decisum recorrido, bem como a imediata expedição de ofício ao Banco do Brasil para bloqueio dos valores

depositados, nos termos requeridos.

Comunique-se ao juízo *a quo* para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Renumere-se os autos a partir de fl. 196, diante da incorreção apresentada.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006245-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006245-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : COML/ IMP/ E EXP/ CANTAREIRA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO VIEIRA RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007374820134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Comercial Importação e Exportação Cantareira Ltda. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar requerida, ao fundamento de que de que não houve comprovação da possibilidade de comercialização do produto apreendido, à vista do prazo de validade constante da etiqueta (fls. 129/130).

Alega-se, em síntese, que:

- a) houve equívoco do exportador, que fez constar o prazo de validade de um ano a partir da fabricação e não de dois anos, como seria o correto, conforme declaração por ele realizada, de sorte que a mercadoria importada não está vencida;
- b) o auto de infração e o termo de apreensão e guarda fiscal violaram direito líquido e certo em relação à retirada da mercadoria, eis que a agravada partiu de premissa equivocada quanto à validade do produto e sem atentar para a declaração do exportador, que rechaça a informação;
- c) para a aplicação da penalidade imposta faz-se necessária a existência de erro e a intenção de lesionar o erário, o que não existiu, à vista da comprovação de equívoco do exportador quanto às datas;
- d) a declaração feita pelo exportador evidencia que o produto não está com o prazo de validade vencido, de modo que é desproporcional impedir o prosseguimento do despacho aduaneiro;
- e) pretende seja autorizada a extração de amostras da mercadoria retida para a aferição de sua aptidão ao consumo, bem como do seu correto prazo de validade, de sorte que o impedimento da produção dessa prova viola direito líquido e certo.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme razões explicitadas, e do *periculum in mora* decorrente do fato de as mercadorias serem produtos alimentícios com prazo de validade previsto para outubro de 2013, de maneira que a postergação das medidas pleiteadas pode acarretar evidente dano à agravante.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não se verifica a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada, notadamente a relevância da fundamentação.

No caso dos autos, argumenta-se sobre o equívoco cometido pela exportadora quanto ao prazo de validade da mercadoria importada, que é de dois e não um ano, contados da data de fabricação. Sustenta que o erro foi sanado por declaração dela própria, na qual consta como data de fabricação 06 e 07/10/2011, com validade de 2 (dois) anos (fl. 66), de maneira que a mercadoria (bacalhau salgado desfiado) está dentro do prazo de validade e, portanto, apto à comercialização. No entanto, as informações prestadas pela agravada, autoridade coatora, revela duas inconsistências nesse documento, quais sejam: a) **somente o produtor** (Dalian YanjieFoods, Co Ltd, situada na China) **é que pode atestar a data da fabricação e a validade do produto**, porém o documento, segundo a agravante, foi emitido pelo **exportador** (RED W TRADING, situada nos Estados Unidos), **empresa que apenas comercializa o produto**; b) a carga objeto da DI n° 12/2040107-4 é amparada pela **BLDNFF037059**, contudo, no documento acostado pela recorrente, está indicada a **BLSUDUN1495301975**, ou seja, documento diverso, que também aponta data de fabricação do produto diversa (fls. 88/89):

"(...)

Analisemos agora o doc. 05 da inicial, intitulado "Carta do Exportador", e assim referendado (exportador) nos item 4 e 27 da inicial.

O primeiro ponto a ser destacado é que o exportador é a empresa RED W TRADING, situada nos Estados Unidos, como consta na DI n° 12/2040107-4 (doc. 04, fls 4/4) e na fatura comercial 11A100 (cópia acostada à inicial), sendo o produtor a empresa Dalian YanjieFoods, Co Ltd, situada na China, como consta nesses mesmos documentos. Logo, partindo da premissa que a carta foi emitida pelo exportador, como informado pela impetrante, ela não deve ser considerada porque quem pode informar a validade de um produto é quem o produziu e não quem o comercializa.

*O segundo ponto a ser destacado é que o emissor do doc. 05 da inicial declara que o produto **BL SUDUN1495301975**, peixe tipo bacalhau salgado desfiado, da fatura 11A100, **com data de fabricação 07/10/2011, 06/10/2011** tem validade de dois anos. Finaliza a carta noticiando que por um erro de etiquetagem a validade nas etiquetas está de um ano somente.*

*Ocorre que, em que pese que a mercadoria objeto da DI n° 12/2040107-4 esteja amparada pela fatura comercial 11A100, citada acima, os demais dados fornecidos no doc. 05 da inicial não coincidem com a mercadoria ora pleiteada. Com efeito, a carga objeto da DI n° 12/2040107-4 é amparada pela **BLDNFF037059** (cópia acostada à inicial e apontado às fls. 2/4 da DI) e não pelo **BLSUDUN1495301975**, como apontado no doc. 05 da inicial, e a data de fabricação da mercadoria apreendida é 17/11/2011, conforme consta das etiquetas afixadas nos produtos (doc. 06), e de modo similar apontado no documento "Health Certificate" juntado à inicial, onde consta que a data de produção da mercadoria foi em 20/11/11 e não 07/10/2011 e 06/10/2011 como apontado no doc. 05 da inicial. Por essas incongruências entendemos que o doc. 05 da inicial não merece qualquer credibilidade.*

"(...)"

Ademais, o termo de retenção n.º 2012/331 da mercadoria, lavrado por agente público no exercício de suas funções, em 20.12.2012, nos termos do artigo 46 da Lei n.º 12.715/2012, no qual foi atestado que a carga está com a validade vencida desde o dia 16.11.2012 (fl.64), goza de presunção de veracidade, que não foi elidida. Nesse sentido, destaco trechos das informações prestadas pela autoridade agravada ao juízo *a quo* (fls 87/88):

"Como vimos acima o Ministério da Agricultura, no caso de importação de produtos de origem animal, que é o nosso caso, verifica a habilitação do estabelecimento exportador, a habilitação do produto a ser importador e a rotulagem da mercadoria.

*Muito bem. A mercadoria objeto da DI n° 12/2040107-4, de acordo com as informações constantes no rótulo (doc. 06), está registrada no Ministério da Agricultura SIF/DIPOA sob o n° 0022/2100/02005, foi produzida pela empresa **Dalian Yanjie Foods Co. Ltd, com habilitação n° 2100/02005, foi fabricada em 17/11/2011 sendo válida até 16/11/2012.***

Pesquisando no sítio eletrônico do Ministério da Agricultura verificamos que a empresa produtora epigrafada está relacionada no relatório denominado "Relação de Produtos Habilitados para Exportação para o Brasil por País" (doc. 07), como estabelecimento habilitado para exportar para o Brasil alguns produtos da área do

pescado.

Já dentre os documentos instrutivos do despacho aduaneiro consta um formulário denominado "**Formulário de Registro de RÓTULO de Produtos de Origem Animal Importado**" (doc. 08), do Ministério da Agricultura e do Abastecimento, **atinentes ao estabelecimento produtor 2100/02005, produto 0022/2100/02005**. Nesse formulário consta, além do nome do produtor - que coincide com o do produtor da mercadoria pleiteada - (vide campo 1.5 do citado formulário) que a forma de indicação da validade do produto é de 12 (doze) meses, sendo que a data de fabricação deve estar no formato dia/mês/ano (vide campo 5.2. do citado formulário).

Em outras palavras, o que o "Formulário de Registro de Rótulo de Produto de Origem Animal Importado" (doc. 08) nos mostra é que a mercadoria importada objeto da DI nº 12/2040107-4, registrada no Ministério da Agricultura SIF/DIPOA sob o nº 0022/2100/02005, da empresa habilitada sob o nº 2100/02005, tem validade de 12 meses contadas da data de fabricação da mercadoria. Como o produto foi fabricado em 17/11/2011, pelo que consta do rótulo, o vencimento ocorreu em 16/11/2012 - **o que demonstra de forma irrefutável o acerto da ação fiscal ora combatida (Termo de Retenção nº 2012/331)**, já que a carga encontra-se vencida de acordo com as informações prestadas no rótulo das mercadorias por quem a produziu, que está em conformidade com o pactuado entre o Ministério da Agricultura (doc. 08), que é quem fiscaliza as importações de produtos de origem animal, como já vimos acima.
(...)"

Quanto à realização de perícia na mercadoria, a fim de provar sua validade e propriedade para a venda e consumo, verifica-se que é inadequada à via do mandado de segurança, que exige prova pré-constituída do alegado direito. Ressalte-se que não há violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, uma vez que a agravante não está impedida de produzir essa prova por meio do rito processual adequado. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. Trata-se de writ contra ato praticado pelo Presidente da do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e pelo Juiz de Direito da 7ª Vara Cível de São José dos Campos. A impetrante-recorrente sustenta a possibilidade de exigir exibição de documento cujo fornecimento lhe foi negado pela Administração Pública. Entende imprescindível a obtenção de liminar para que se exibam em juízo os exames e dados dos médicos integrantes das juntas que deliberaram pela ausência de deficiência física. Entende que o relator não poderia apreciar o mérito do mandamus, pois implica cerceamento de defesa. Requer a prevalência do laudo produzido pela Previdência Social em relação ao laudo produzido pelos peritos do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo. 2. Primeiramente, esta Corte possui posicionamento no sentido de que os critérios para comprovação da deficiência física não são passíveis de análise pelo Judiciário por não importarem em nenhuma supressão de direitos ou violação à norma legal. 3. No mais, ainda que se reputasse possível a análise pelo Judiciário dos critérios para a comprovação da deficiência física, seria necessária dilação probatória para constatar se o laudo produzido pelos peritos do Departamento de Perícias Médicas do Estado de São Paulo condiz com real situação do recorrente-impetrante, inviável em sede de mandado de segurança. V., p. ex., RMS 26.014/MS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 3.8.2009. 4. Não fosse isso bastante, em consonância com o entendimento proferido pelo Tribunal de origem, Esta Corte posiciona-se no sentido de que o art. 6º, parágrafo único da Lei n. 1.533/51 prevê a possibilidade de o juiz ordenar, por ofício, a exibição de documento necessário a prova do alegado, nas hipóteses em que houver recusa da Administração. In casu, não há qualquer elemento nos autos que comprove a eventual recusa da Autoridade indicada como coatora. 5. Por fim, conforme atesta o Tribunal de origem (fl. 101), o edital do certame expressamente esclareceu acerca da necessidade de realização de perícia médica pelo órgão oficial do Estado, ocasião em que seria analisada a compatibilidade da deficiência com o exercício das atribuições do cargo. E, o edital, por ser a lei do concurso, vincula tanto a Administração Pública quanto os candidatos que, ao se inscreverem, manifestam a sua vontade de participar da competição, em observância às regras estabelecidas para o certame. 6. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido

(STJ - ROMS 201102511841 - ROMS - RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 36278 - MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA - DJE DATA:09/12/2011)(grifei)

Tampouco há afronta ao devido processo legal, porque a retenção da mercadoria se deu de forma lícita de acordo com as normas de fiscalização aduaneira.

Por fim, desnecessária a análise do *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo ativo pleiteado**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006265-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006265-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARCIO AMARO DE SOUZA
ADVOGADO : PAULO HERBER TEIXEIRA VIEIRA e outro
AGRAVADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009861120134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte agravante para que regularize o pagamento do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, fazendo constar como unidade favorecida o Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem assim o respectivo código da unidade de gestão, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006288-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006288-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ANHANGUERA EDUCACIONAL LTDA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
PARTE RE' : INSTITUTO SUPERIOR ARUJA IESA
ADVOGADO : LUCIANO DE FREITAS SIMÕES FERREIRA e outro
PARTE RE' : SOGE SOCIEDADE GUARULHENSE DE EDUCACAO
ADVOGADO : ELIAS CASTRO DA SILVA e outro
PARTE RE' : ESCOLA SUPERIOR DE ENSINO DE GUARULHOS LTDA e outros
: FACIG FACULDADE DE CIENCIAS DE GUARULHOS
: EDVAC SERVICOS EDUCACIONAIS S/C LTDA e outros
: ASSOCIACAO EDUCACIONAL PRESIDENTE KENNEDY

: ASSOCIACAO DE ENSINO SUPERIOR ELITE LTDA
 ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
 PARTE RE' : ASSOCIACAO PAULISTA DE EDUCACAO E CULTURA
 ADVOGADO : CARLA APARECIDA FERREIRA DE LIMA e outro
 PARTE RE' : INSTITUTO MAIRIPORA DE ENSINO SUPERIOR IMENSU e outro
 : ASSOCIACAO CULTURAL PAULO VI
 ADVOGADO : REYNALDO TORRES JUNIOR e outro
 AGRAVANTE : CLUBE NAUTICO MOGIANO
 ADVOGADO : DIOMAR ACKEL FILHO e outro
 PARTE RE' : SOCIEDADE CIVIL DE EDUCACAO BRAZ CUBAS e outro
 : ORGANIZACAO MOGIANA DE EDUCACAO E CULTURA S/C LTDA
 ADVOGADO : ROSELI DOS SANTOS FERRAZ VERAS e outro
 PARTE RE' : ASSOCIACAO DE EDUCACAO SUPERIOR DE SUZANO
 ADVOGADO : MAURIMAR BOSCO CHIASSO e outro
 PARTE RE' : Uniao Federal
 ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
 No. ORIG. : 00118623620114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Anhanguera Educacional Ltda. contra decisão que, em sede de ação civil pública, deferiu em parte liminar para determinar às instituições de ensino superior demandadas que emitam gratuitamente uma via por semestre letivo do histórico escolar, certidão de comprovação de matrícula e atestado de frequência, ao fundamento de que são documentos essenciais e intrínsecos à prestação de serviços educacionais (fls. 150/153).

Sustenta-se, em síntese, que:

- a) o caso concreto não tem relevo social ligado a preceitos e valores constitucionais pertinentes à coletividade, de sorte que o interesse tutelado não é difuso, coletivo, nem individual homogêneo a justificar a legitimidade ativa do Ministério Público Federal (artigos 127 e 129, inciso III, da CF/88, 1º, inciso II, da Lei n.º 7.347/85 e 81 e 82, inciso I, da Lei n.º 8.078/90);
- b) a análise da LBD e portarias aplicáveis à espécie evidencia que, apesar de a sistemática educacional garantir aos alunos o acesso aos dados de oferta do curso e de sua vida acadêmica, incumbência das instituições de ensino, não há previsão normativa que imponha às IES a obrigação de fornecer os documentos discriminados na decisão agravada (artigo 32 da Portaria MEC n.º 40/2007) ou, ainda, de praticar qualquer ato administrativo de forma gratuita;
- c) viola os princípios constitucionais da legalidade e da liberdade de iniciativa (artigos 1º, inciso IV, 5º, inciso II, e 170) imputar às IES obrigação não prevista em lei;
- d) é válido e razoável que as IES, dentro da autonomia financeira que lhes confere o artigo 207 da CF/88, repasse tão somente aos alunos solicitantes as despesas decorrentes da diligência extraordinária requerida;
- e) sua conduta está dentro do que determina a legislação educacional em vigor, de maneira que a decisão impugnada deve ser reformada, eis que absolutamente desprovida de fundamento legal e razoabilidade fática.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista da verossimilhança das alegações, pelas razões explicitadas, e do *periculum in mora*, porquanto não poderá repassar de imediato na mensalidade os custos extraordinários da confecção dos documentos, que, assim, não serão repostos, o que causará dano irreversível. Subsidiariamente, requer a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do artigo 558, c/c. artigo 527, inciso III, ambos do CPC, a fim de suspender a decisão impugnada até o final julgamento deste recurso.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Quanto ao pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, todos os argumentos desenvolvidos pela agravante acerca da urgência do provimento jurisdicional estão baseados nos efeitos econômicos irreparáveis que os custos da confecção dos documentos enumerados na decisão agravada produziram, em razão da impossibilidade de repassá-los imediatamente às mensalidades cobradas dos alunos. Segue trecho em que é defendida a caracterização do *periculum in mora*:

"Latente, no caso em apreço, da mesma forma, o periculum in mora. Com efeito, nos termos da Lei n.º 9.870/99, a majoração do valor das mensalidades só pode ser realizada anualmente. Considerando que a manutenção da r. decisão importará na efetivação dos seus efeitos concretos de imediato, os danos causados à IES serão irreversíveis, pois as despesas decorrentes da confecção e expedição de tais documentos nunca mais serão repostas, uma vez que a IES não poderá, de imediato, repassá-los ao valor de sua mensalidade, configurando-se assim, de maneira incontestada, a imposição de dano irreparável às Faculdades Integradas Torricelli.

(...)

É imprescindível, portanto, a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal ao presente recurso de agravo de instrumento, nos termos do art.527, inciso III, do CPC, no sentido de determinar reformar a decisão agravada, a fim de evitar prejuízos irreparáveis à atuação das Faculdades Integradas Torricelli, uma vez que, tendo a IES composto os valores de suas anuidades escolares tão somente com lastro nas despesas ordinárias decorrentes da prestação de serviço educacional, permitir que lhe seja imposta a obrigação de realizar, de forma gratuita, diligências que não estão previstas lhe causará dano irreparável."

Evidencia-se, todavia, que o aduzido perigo de dano irreparável ou irreversível não foi comprovado. A decisão agravada estabelece justamente que a expedição dos documentos nela arrolados faz parte da prestação do serviço educacional, cujos custos, assim, já estão dentro da mensalidade cobrada. Nesse sentido, a recorrente não comprovou que essa despesa não está abrangida pelo valor cobrado dos alunos e, assim, não restou demonstrado o alegado dano irreparável decorrente do impacto negativo em seu orçamento. Quanto à sustentada irreversibilidade do dano, a própria agravante a infirma quando alega que os encargos da emissão serão repassados futuramente aos alunos (fl.50), de sorte que a alegação de que "*as despesas decorrentes da confecção e expedição de tais documentos nunca mais serão repostas*" (fl. 49), utilizada para justificar o dano irreversível, não procede.

Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da verossimilhança da alegação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Por fim, a ausência do *periculum in mora* também torna inviável a concessão do efeito suspensivo requerido subsidiariamente, nos termos dos artigos 558, c/c. artigo 527, inciso III, ambos do CPC.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL E O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado subsidiariamente.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006478-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006478-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00093684920114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Caixa Econômica Federal contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que, na qualidade de proprietária fiduciária do imóvel, como descrito no §3º do artigo 2º da Lei nº 10.188/01, é, também, contribuinte dos impostos incidentes nos termos do artigo 34 do Código Tributário Nacional, bem como de eventuais taxas (fls. 25/26).

Sustenta em síntese que:

a) de acordo com o artigo 1º da Lei nº 10.188/01, apenas operacionaliza programa imobiliário (PAR - Programa de Arrendamento Residencial), ao passo que à União cabe a propriedade dos imóveis;

b) o artigo 2º da Lei nº 10.188/01 estabelece que os bens e direitos, em especial os imóveis, a que se refere o programa, não se comunicam nem integram o seu patrimônio;

c) há decisões recentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que declararam nulidade da CDA ante a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal;

d) as atividades prestadas pela CEF no âmbito do PAR caracterizam-se como efetivo serviço público para a concretização de um direito social, previsto no artigo 6º da Constituição Federal e tipificado pelo cumprimento de uma política pública social de moradia à população de baixa renda, sem atuar no mercado imobiliário e sem intuito de lucro, portanto, isento de atividade econômica, como descrita no artigo 173 da Constituição Federal.

Pleiteia o efeito suspensivo da decisão agravada, a fim de que não seja efetivado qualquer ato ulterior sem a apreciação do presente recurso, inclusive qualquer ato de penhora em relação à agravante.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que seja relevante a fundamentação e a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos nesse sentido. A única alusão da recorrente ao efeito suspensivo foi feita já no pedido (fl. 07, verso) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção da decisão poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada.

Desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006928-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AMAURI VIEIRA
ADVOGADO : WAGNER CARBINATO JÚNIOR e outro
PARTE RE' : EEPO EMPRESA DE ENGENHARIA PROEJTOS E OBRAS LTDA e outros
: FLAVIO NASCIMENTO JUNIOR
: FRANCISCO AGOSTINHO PAGOTTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11003466519964036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra o sócio-gestor/agravado, eis que o pedido de sua inclusão no polo passivo deu-se depois de mais de 10 (dez) anos da citação da pessoa jurídica (fls. 169/170).

Alega-se, em síntese, que:

- a) não se pode dizer que a dívida está prescrita para um devedor e não está para outro;
- b) nos termos do artigo 125, inciso III, do CTN, a citação de qualquer dos co-obrigados prejudica o curso do prazo prescricional para com relação aos demais devedores solidários. Com a citação da pessoa jurídica ou de um dos co-obrigados no prazo previsto no artigo 174 do CTN, não há mais que se falar em prescrição quanto aos demais;
- c) com o ajuizamento da ação a inércia do titular do direito subjetivo deixa de existir e o curso da prescrição cessa. A prescrição intercorrente tem termo inicial com o fim do prazo de suspensão anual previsto no artigo 40 da Lei n.º 6.830/80. Entre o ajuizamento e a citação do primeiro devedor e o final da suspensão de um ano, não corre a prescrição nem a prescrição intercorrente;
- d) a prescrição pressupõe a inércia do titular do direito e é repelida pela sua diligência. A presente execução não ficou paralisada durante o período estabelecido pelo artigo 40 da LEF e não se pode falar em prescrição, conforme tem decidido a jurisprudência.

Pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, ante o interesse público subjacente à satisfação do crédito exequendo e em face da plausibilidade do direito invocado, para determinar-se a reinclusão do sócio agravado, Amauri Vieira, no polo passivo da execução fiscal, com o afastamento da decretação de prescrição.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que a alegada responsabilidade tributária do sócio-gestor, *in casu*, não é solidária (artigo 125, inciso III, do CTN), mas, sim, subsidiária, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, conforme pedido de redirecionamento realizado pela agravante perante o juízo *a quo* (fl. 109).

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata* (artigo 189 do CC), a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ). Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da credora (Súmula 106 do STJ), uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação

aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional, para todos, com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 25.03.1997 (fl. 41), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento do feito executivo contra o sócio agravado ocorreu em 10.01.2008 (fl. 109). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento do feito contra o administrador/agravado, está configurada a prescrição intercorrente o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007039-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007039-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ROCAL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : PABLO FELIPE SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 560/1465

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00008325420134036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por ROCAL ELETRÔNICA LTDA contra decisão que, em sede ação cautelar, acolheu a impugnação oferecida pela ora agravada e determinou alteração do valor inicialmente atribuído à causa, para fixá-lo em R\$ 1.185.367,28, sob o fundamento de que: *O valor da causa é o conteúdo econômico que se pretende auferir com o manejo da ação, que no caso trata-se de dívida para com a Fazenda Nacional a qual pretende caucionar em juízo. (...) Portanto, não se pode desatrelar o bem perseguido, que de fato não possui conteúdo econômico direto, com o valor ao qual está diretamente relacionado não podendo atribuir à causa valor diverso deste.* (fl. 38).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) as ações cautelares não visam um benefício econômico imediato, senão a mera asseguaração do provável direito, sem satisfazê-lo, nos planos prático e jurisdicional. Possuem mérito próprio e distinto das ações cognitivas e geram provimentos judiciais com eficácias diferentes. A ação cautelar deverá ter um valor que se traduza numa expressão monetária que não se deve confundir com o valor da ação principal ou do objeto jurídico protegido, diante da omissão do artigo 801 do CPC;

b) o artigo 259 do Código de Processo Civil não oferece nenhum critério capaz de orientar a fixação do valor a ser atribuído à ação, o qual terá seu valor arbitrado pelo autor e sujeito à discriminação do juiz. Esclarece ainda que a cautelar em apreço objetiva unicamente a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa.

Pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, para impedir que seja obrigada a retificar o valor atribuído à causa e promover o preparo da quantia restante, antes mesmo de ver sua pretensão acolhida.

É o relatório. Decido.

Não assiste razão à agravante.

Inicialmente, cabe transcrever o que dispõem os artigos 258, 259 e 282, inciso V, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 258. A toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato.

Art. 259. O valor da causa constará sempre da petição inicial e será:

(...)

Art. 282. A petição inicial indicará:

(...)

V- o valor da causa;

A jurisprudência desta corte, ao interpretar o regramento processual transcrito aplicado a situações análogas à do caso em apreço, na qual se busca a expedição de certidão positiva com efeito de negativa mediante oferecimento de caução, manifesta-se reiteradamente no sentido de que se deve atribuir à causa o valor correspondente ao do objeto jurídico que se pretende caucionar e não se aplica a sua determinação por estimativa, já que é possível aferir-se de plano a vantagem econômica pretendida na própria ação cautelar. A respeito confira-se:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. CORRESPONDÊNCIA COM O BENEFÍCIO ECONÔMICO PRETENDIDO. CAUÇÃO. CAUTELAR VISANDO À EXPEDIÇÃO DE CND. 1. *Decisão agravada que rejeitou a impugnação ao valor da causa.* 2. *O art. 258, do CPC, determina que "a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato."* 3. **Presença da necessária correlação entre o benefício pretendido com o ajuizamento da ação cautelar e o valor que lhe foi atribuído, qual seja, do bem caucionado.** 4. *Precedentes deste Tribunal e do STJ.* 5. *Agravo regimental não conhecido.* 6. *Agravo de instrumento não provido.*

(TRF 3ª Região, AI n.º 283011, 01034701820064030000, Terceira Turma, rel. Juiz Fed. Conv. RUBENS CALIXTO, Julg.: 18/12/2008, v.u., e-DJF Judicial 2 DATA: 20/01/2009 PÁGINA: 387)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. VALOR DA CAUSA. SUSPENSÃO

DA EXIGIBILIDADE DA DÍVIDA INSCRITA. OFERECIMENTO DE CAUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO DETERMINÁVEL.

1. A indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. 2. A ação cautelar é autônoma, logo não se confunde com a ação principal conexa, fazendo-se necessário, todavia, que lhe seja atribuído valor correspondente à pretensão deduzida. 3. O feito originário refere-se à Ação Cautelar de Caução, cujo objetivo é a indicação de bem imóvel, como forma de obter a declaração de suspensão da exigibilidade dos débitos inscritos em Dívida Ativa na Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo, e, conseqüentemente, garantir o juízo da futura execução fiscal a ser ajuizada, bem como a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do art. 206 do CTN. Assim, o valor da causa deve corresponder ao valor do benefício patrimonial visado, ou seja, ao montante da dívida que pretende o autor garantir mediante a oferta de bem imóvel, como forma de suspender a sua exigibilidade. 4. Precedentes do E. STJ. 5. Agravo de instrumento improvido. (grifei) (TRF 3ª Região, AI n.º 296041, 00322242520074030000, Sexta Turma, rel. Juiz Fed. Conv. MARCELO AGUIAR, Julg.: 14/02/2008, v.u., DJU DATA: 31/03/2008 PÁGINA: 411)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA - AÇÃO CAUTELAR - CAUÇÃO - VALOR DA CAUSA ATRIBUÍDO POR ESTIMATIVA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 258, DO CPC - APLICABILIDADE - O VALOR DA CAUSA DEVE CORRESPONDER À VANTAGEM ECONÔMICA PRETENDIDA PELO AGRAVANTE. 1 - O valor da causa, segundo o artigo 258, do Código de Processo Civil, deve corresponder à vantagem econômica perseguida pelo autor da demanda, motivo pelo qual só pode ser estipulado por estimativa caso seja impossível atribuir valor econômico imediato ao pedido inicial. 2 - Por se tratar de cautelar com caução real, o valor da causa deve ser o valor dos bens a caucionar. 3 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AI n.º 191006, 00639981520034030000, Segunda Turma, rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, Julg.: 16/11/2004, v.u., DJU DATA: 18/02/2005)

Nesse contexto, não merece reforma a decisão recorrida, ao considerar que, ao tratar-se de dívida para com o fisco, a qual se pretende caucionar, o referido montante configura o conteúdo econômico que se busca auferir e corresponde ao valor a ser atribuído à causa na respectiva à ação cautelar.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 18 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007191-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : ALEXANDRE DE OLIVEIRA GOUVÊA e outro
AGRAVADO : SINAPSIS BRASIL ASSISTENCIA A BAGAGENS LTDA
ADVOGADO : MARCELO ROITMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102664020124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO contra decisão que, em sede de ação de reintegração de posse, cumulada com perdas e danos, indeferiu a liminar, ao fundamento de que (fls. 454/455):

- i) as alegadas irregularidades no cumprimento do contrato não ensejaram de forma imediata e oportuna a aplicação de sanções;
- ii) a INFRAERO não pretende simplesmente o fim do serviço de embalagem e proteção de equipamentos e bagagens ou a ocupação dos espaços destinados a esse fim com outra atividade, já que deu início a processo licitatório para tanto;
- iii) embora não se possa afirmar não ter a administração o direito de realizar novas licitações - não renovar automaticamente o contrato com a ré -inexiste obstáculo legal para a renovação, na medida em que não há débito comprovado;
- iv) no contexto em que se visualiza como interesse público a continuidade da prestação do serviço de envelopamento de bagagens, presente em todos os grandes aeroportos do mundo, recomenda-se que não seja suprimido no Aeroporto de São Paulo, que apresenta um dos maiores volumes de voos, mesmo em termos nacionais, sem prejuízo de nova licitação da qual poderá participar a atual prestadora;
- v) a reintegração pretendida evidencia providência mais prejudicial que a decorrente da manutenção da empresa no local, mesmo após vencido o prazo de concessão.

Relata a recorrente, em síntese, que é entidade paraestatal (Lei nº 5.862/72 e artigo 26 do Decreto-Lei nº 200/67) e possui a finalidade de implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária que lhe for atribuída pela Secretaria de Aviação Civil da Presidência da República (Medida Provisória nº 527/11, convertida na Lei nº 12.462/11). Afirma que, desse modo, administra bens do Estado destinados à satisfação do interesse público e não privado, com o que se sujeita ao cumprimento dos princípios descritos nos artigos 5º, *caput* (especificamente o da segurança), e 37, *caput*, da Constituição Federal e os relativos às licitações públicas (Lei nº 8.666/93), bem como exerce suas atividades especializadas como monopolista e de forma exclusiva (artigo 36 da Lei nº 7.565/86 e artigo 21 da Lei Maior). Informa que, portanto, as áreas ocupadas pela agravada constituem propriedade da União e foram concedidas por contrato administrativo de concessão de uso de área regido por normas de direito administrativo e não possui a obrigação de prorrogá-lo, faculdade decorrente dos princípios da supremacia do interesse público e da sua indisponibilidade. Sustenta que a liminar para reintegração de posse da área ocupada deve ser deferida, eis que:

- a) se não o for, somente ingressará na posse da área com o trânsito em julgado da ação, já que, ainda que a sentença seja-lhe favorável, por força do artigo 520 do Código de Processo Civil, a provável apelação da parte contrária teria efeito suspensivo;
- b) abriu procedimento licitatório para a realização de serviços de proteção de bagagem no Aeroporto de Congonhas, pregão presencial nº 058/ADSP/SBSP/2012, cuja demora na conclusão deve-se especialmente à conduta da agravada que tenta de todas as formas impedir a retomada da área. A licitação foi paralisada em virtude de decisão no mandado de segurança nº 0008324-70.2012.403.6100, em que o juízo de primeiro grau concedeu a segurança para declarar a nulidade do edital e de todos os atos subsequentes (há apelação pendente de julgamento na 6ª Turma deste tribunal). A impetrante, Espaciba Comércio e Serviços de Embalagens Especiais Ltda., possui dados semelhantes aos da agravada e aos da empresa Nase Embalagens, tais como sócios/administradores que já figuraram em seus quadros societários, contratos de franquia firmados entre elas e endereços que são quase idênticos (só há alteração no número do prédio ou da sala);
- c) sofre perda considerável de receita, pois o preço atualmente pago pela ré - aproximadamente R\$ 40.000,00 - é inferior ao mínimo estabelecido pelo edital - R\$ 48.000,00, acrescidos do percentual variável de 5% do faturamento;
- d) o contrato encontra-se vencido desde 9/5/2012 e não há obrigatoriedade de renovação, nos termos da Cláusula II - Prazos, item 2.1.1, das Condições Especiais Anexas ao TC nº 02.2007.024.0025;

e) a simples adimplência da empresa aos boletos emitidos mensalmente não lhe confere a prerrogativa de permanecer na área, uma vez que, como já explicitado, não possui instrumento contratual para tanto;

f) a agravada ingressou com a ação nº 0013987-97.2012.4.03.6100, com o objetivo de que seja renovado seu contrato, e requereu em sede de tutela antecipada que fosse mantida na posse das áreas até o deslinde da demanda, o que foi negado pelo juízo. Interposto agravo de instrumento perante o tribunal - nº 0028675-31.2012.4.03.0000 - foi indeferida a antecipação da tutela recursal;

g) o serviço em questão, apesar de tratar-se de comodidade útil, não é essencial, tanto que nem todos os aeroportos administrados dispõem dessa atividade.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, porquanto: é possível verificar, em decorrência da obrigatoriedade da manutenção em vigor do contrato com a agravada, que está impedida de realizar novo procedimento licitatório para a área, excluída a possibilidade de outras empresas lá operarem, o que causa prejuízo ao erário, pois os valores cobrados em outros aeroportos não superiores; o ordenamento jurídico vigente (artigo 37, inciso XXI, da Constituição da República e artigos 57, §§ 2º e 3º, 60 e 124 da Lei nº 8.666/93) impõe a realização de procedimento licitatório prévio para a contratação e a existência de prazo determinado em contrato administrativo; e está comprovado o dano reverso com a manutenção da decisão liminar.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 33):

Neste caso, pode-se verificar, através dos documentos que compõem o instrumento deste Agravo e das razões aduzidas, que a Agravante, diante da obrigatoriedade da manutenção em vigor do Contrato de Concessão de Uso de Área nº 02.2007.024.0025, resta impedida de realizar novo procedimento licitatório da área.

Exclui-se assim, a possibilidade de outras empresas que operam neste ramo de atividade a disputarem a exploração comercial da área, além de causar um prejuízo diário ao erário, já que da análise dos valores a título de amostragem, praticados em 2013 em outros aeroportos da INFRAERO para o objeto similar ao do TC nº 02.2007.024.0025 (R\$ 53.000,00, R\$ 131.651,00 e R\$ 183.500,00), considerando ainda que os serviços serão executados no Aeroporto de Congonhas, um dos mais movimentados e de maior apelo comercial do país, está caracterizado o dano econômico para a Agravante.

[...]

Resumidamente, o dano exposto pela agravante está relacionado à impossibilidade de realizar licitação para a

exploração do local que a agravada ocupa dentro do Aeroporto de Congonhas e, conseqüentemente, ao prejuízo financeiro daí decorrente, pois o valor estaria abaixo do cobrado em outras áreas. No entanto, verifica-se que a decisão agravada não tem o efeito de impedir a efetivação de qualquer procedimento licitatório, mas apenas de manter a recorrida na situação em que se encontra, tanto que o juízo *a quo* expressamente consignou que a empresa deveria permanecer no local para desenvolver suas atividades *sem prejuízo de nova licitação* (fl. 455-verso, terceiro parágrafo). Ressalte-se a questão concernente ao pregão nº 058/ADSP/SBSP/2012, conforme relato da própria INFRAERO, é objeto de apreciação em autos diversos (mandado de segurança nº 0008324-70.2012.403.6100). Desse modo, considerado que o *periculum in mora* suscitado não decorre do *decisum* agravado, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007200-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007200-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ORACLE DO BRASIL SISTEMAS LTDA
ADVOGADO : KATIA SORIANO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017101520134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada, para autorizar a parte agravada a excluir o ISS e o ICMS da base de cálculo da COFINS e da contribuição ao PIS, quanto aos fatos geradores posteriores à impetração, sob fundamento de que, no julgamento do RE 240.785, seis dos onze ministros do Supremo Tribunal Federal já se manifestaram nesse sentido e de que, segundo o julgado daquela Corte, estaria configurada a violação ao artigo 195, inciso I da CF/88 (fls. 171/173).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

- a) a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS está definida em lei, a qual, em momento algum, determinou a exclusão dos valores do ICMS e ISS do seu cômputo;
- b) o ICMS e o ISS compõem o valor da atividade que gera receita ao contribuinte e não há como dissociá-los dos ingressos ocorridos a título de faturamento. O entendimento de que tais contribuições, como tributos indiretos, devem ser excluídos da base de cálculo da COFINS e do PIS, aproximaria a sua hipótese de incidência (faturamento) ao conceito de receita líquida, o que não foi pretendido pelo Constituinte;
- c) se inconstitucional fosse a incidência da COFINS e do PIS sobre o valor do ICMS embutido no preço das

mercadorias e serviços, com muita mais razão seria inconstitucional a incidência do ICMS sobre o próprio ICMS e o STF há muito pacificou jurisprudência no sentido de que é legítima a técnica de tributação do imposto sobre circulação de mercadorias e serviços.

Pede a atribuição do efeito suspensivo ao presente agravo, diante da relevância da fundamentação e da lesão grave e de difícil reparação que a manutenção da decisão agravada poderá causar aos cofres públicos, uma vez que, por implicar prejuízo à cobrança do crédito da UF, comprometerá a atuação estatal, com repercussão direta sobre todos os cidadãos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Verifica-se, como assinalado no *decisum* recorrido, que há uma tendência de que o Supremo Tribunal Federal seja favorável à tese defendida pela impetrante/agravada - exclusão do ICMS e do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS -, pois seis dos seus onze ministros declararam votos nesse sentido no julgamento do RE 240.785, conforme acompanhamento processual:

GILMAR MENDES. DECISÃO: O TRIBUNAL, POR MAIORIA, CONHECEU DO RECURSO, VENCIDOS A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA E O SENHOR MINISTRO EROS GRAU. NO MÉRITO, APÓS OS VOTOS DOS SENHORES MINISTROS MARCO AURÉLIO (RELATOR), CÁRMEN LÚCIA, RICARDO LEWANDOWSKI, CARLOS BRITTO, CEZAR PELUSO E SEPÚLVEDA PERTENCE, DANDO PROVIMENTO AO RECURSO, E DO VOTO DO SENHOR MINISTRO EROS GRAU, NEGANDO-O, PEDIU VISTA DOS AUTOS O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES. AUSENTES, JUSTIFICADAMENTE, OS SENHORES MINISTROS CELSO DE MELLO E JOAQUIM BARBOSA. FALARAM, PELA RECORRENTE, O PROFESSOR ROQUE ANTÔNIO CARRAZA E, PELA RECORRIDA, O DR. FABRÍCIO DA SOLLER, PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL. PRESIDÊNCIA DA SENHORA MINISTRA ELLEN GRACIE. PLENÁRIO, 24.08.2006. (grifei)

Ademais, o próprio STF, na Ação Cautelar 2042, apesar de ter afirmado que a existência dos mencionados votos favoráveis aos contribuintes não representa um precedente conclusivo, reconheceu a plausibilidade do pleito, *verbis*:

EMENTA: AÇÃO CAUTELAR. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO. LIMINAR DEFERIDA AD REFERENDUM. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO N. 240.785/RJ. SEIS VOTOS A FAVOR DA TESE DOS CONTRIBUINTES. TÉRMINO DA VOTAÇÃO CONDICIONADA À CONCLUSÃO DO JULGAMENTO DA AÇÃO DECLARATÓRIA DE CONSTITUCIONALIDADE N. 18/DF. ART. 21, INC. V, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL. 1. A tese jurídica de que o ICMS não pode compor a base de cálculo da Cofins está pendente da conclusão do julgamento tanto do Recurso Extraordinário n. 240.785/RJ quanto da Ação Declaratória de Constitucionalidade n. 18. 2. A existência de votos formando maioria no Recurso Extraordinário n. 240.785/RJ, favorável à tese dos contribuintes, não se consubstancia em precedente conclusivo. Entretanto, o encaminhamento das discussões no Plenário e a gravidade do tema parecem suficientes para se acolher a plausibilidade do pedido. 3. Liminar referendada. (grifei) (AC 2042 MC-REF, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 28/10/2008, DJe-025 DIVULG 05-02-2009 PUBLIC 06-02-2009 EMENT VOL-02347-01 PP-00063)

O mesmo entendimento se aplica quanto à exclusão do Imposto sobre Serviços - ISS da base de cálculo das contribuições em debate (PIS/COFINS), conforme manifestação jurisprudencial desta Corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. NÃO CONHECIMENTO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE GUIAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. Posto que não reiterado, o agravo retido não merece conhecimento (artigo 523, § 1º, do CPC). 2. Quanto à prescrição, é de ser adotado o

*entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de débitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 3. O ISS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF externado no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2, que trata de matéria similar - exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 5. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 6. Assim, o ISS - que como o ICMS não se consubstancia em faturamento, mas sim em ônus fiscal - não deve, também, integrar a base de cálculo das aludidas contribuições. 7. A impetrante não trouxe aos autos nenhuma guia comprobatória a demonstrar os recolhimentos do tributo que pretende compensar. 8. A via especial do mandado de segurança, em que não há dilação probatória, impõe que a impetrante comprove de plano o direito que alega ser líquido e certo. E, para isso, deve trazer à baila todos os documentos hábeis à comprovação do que requer. Sem esses elementos de prova, impõe-se reconhecer a improcedência do pedido de compensação. 9. Agravo retido não conhecido. Prescrição da pretensão de compensação relativamente aos tributos recolhidos em data anterior a 22/07/2005 reconhecida. Apelo parcialmente provido. (grifei)
(TRF 3ª Região, AMS n.º 329936, 00158323820104036100, Terceira Turma, rel. Des. Federal MARCIO MORAES, Julg.: 25/10/2012, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012)*

Diante do exposto, **INDEFIRO** a antecipação de tutela recursal pretendida.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007261-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007261-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : HELOISA SERRANO CORREA
ADVOGADO : JOSE THEOPHILO FLEURY e outro
PARTE RE' : FABRILAR IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA e outro
: ANTONIO MAHFUZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00024266820064036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra decisão que determinou indenização em favor da agravada no valor da reavaliação do imóvel, à vista de sua arrematação e posterior procedência dos embargos do devedor, nos termos do artigo 694, §2º, do CPC (fls. 239/240). Opostos embargos de declaração (fls. 291/294), foram rejeitados (fl. 313).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) a arrematação do bem se deu por meio de leilão judicial, que é ato de terceiro, pelo qual não pode ser responsabilizada, especialmente porque incabível indenização por atos judiciais, salvo má-fé;
- b) não é possível se adotar como parâmetro de eventual indenização o valor de avaliação do imóvel, eis que a arrematação seu deu por preço não vil e resta perfeita, acabada e irretroatável;
- c) eventual reparação devida pela fazenda pública deverá ser obtida, nos termos do artigo 100 da CF/88, por meio de precatório;
- d) a pretensão de reparação de danos é estranha ao objeto dos embargos à execução fiscal e deveria ser veiculada em ação própria, com a observância do devido processo legal e do contraditório.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude serão transferidos recursos públicos a pessoa que tem vultoso débito com a União, que, ademais, lhe acarreta prejuízos, que são transferidos para a coletividade.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão do efeito suspensivo pleiteado. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fls. 25, verso/26):

"[...]

"Nesses termos, é imprescindível a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, para que se impeça, tempestivamente, que se atribuam recursos públicos a pessoa que tem vultoso débito para com a União.

Além disso, sem a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, restará violado, ainda, o art. 100 da Constituição Federal, na medida em que a pessoa natural (que, frise-se uma vez mais tem significativo débito para com a União) receberá indenização da União sem a observância da sistemática dos precatórios.

(...)

Ainda se pode demonstrar a lesão de difícil reparação vislumbrando o fato dos prejuízos que a agravante vem sofrendo com a inadimplência da agravada, prejuízos esses transferidos para toda coletividade."

Todavia, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A decisão agravada não determina à agravante o pagamento imediato da indenização, mas, sim, abre vista à agravada, para que manifeste interesse em

executar, também, o valor da indenização que lhe cabe. Ademais, os demais débitos apontados pela recorrente (fls. 295/296) existentes em nome da agravada são objeto de ações judiciais, que ainda estão em tramitação. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.
Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007343-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007343-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PLASTICOS BOM PASTOR LTDA -EPP
ADVOGADO : KATIA NAVARRO RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00046738320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por PLÁSTICOS BOM PASTOR LTDA - EPP contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a penhora sobre os bens oferecidos pela agravante/executada e deferiu a penhora e bloqueio de saldo em sua conta corrente ou aplicações financeiras (BACENJUD) até o montante da dívida (fl. 20).

Sustenta a recorrente, em síntese, que, citada, indicou bens à penhora e, sem qualquer motivo válido, a exequente/agravada os recusou. Argumenta que o juízo *a quo* não exigiu da fazenda pública nenhuma justificativa para a recusa e limitou-se a aduzir que os bens oferecidos não obedecem à ordem legalmente prevista, bem como que não lhe foi oportunizada nova indicação de bens, o que afronta o princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), até porque não se exauriu as outras opções previstas no art. 655 da Lei Processual Civil. Demonstrada a relevância da fundamentação e diante da presença do receio de lesão grave e de difícil reparação, uma vez que não houve justificativa para a recusa e a manutenção do bloqueio, antes mesmo da tentativa de busca de outros bens penhoráveis, prejudicará a recorrente, pede a concessão do efeito suspensivo ao presente recurso, com a reforma da decisão agravada, para que seja a exequente obrigada a aceitar a penhora oferecida ou justifique validamente a recusa, situação na qual deverá propiciar-lhe nova indicação de bens.

É o relatório. Decido.

A partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, que modificou o artigo 655, inciso I, e acrescentou o 655-A, ambos da Lei Processual Civil, a penhora *on line* pelo BACENJUD prescinde do esgotamento das diligências para

localização de bens da executada. Desde então, é desnecessário o preenchimento dos requisitos previstos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, inclusive exarado sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. *A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exeqüente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: EREsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).*

2. *A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.*

3. *A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.*

4. *Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".*

5. *Entretantes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em*

instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...)

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)"

6. *Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exeqüente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).*

7. *A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis:*

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e

direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial .

§ 1o A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2o Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

8. Nada obstante, **a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).**

9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil.

10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo.

11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008).

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação".

15. Consectariamente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não

dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ.

16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor.

17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal".

18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem.

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio

liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados.

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

(STJ, RECURSO ESPECIAL Nº 1.184.765 - PA (2010/0042226-4); RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX; DJe 03/12/2010 - grifei)

Aquela corte superior, igualmente, entende perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do artigo 11 da LEF. Destaque-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrigli, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido."

(REsp 1269156 / MG; RECURSO ESPECIAL; 2011/0182897-6; Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 09/12/2011 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRITÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg no REsp 1246400 / MG; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2011/0066839-5; Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI; DJe 23/03/2012 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE. SÚMULA 406/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.090.898/SP, MIN. CASTRO MEIRA, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo,

apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa."

(AgRg no AREsp 110820 / RS; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL; 2011/0258533-9; DJe 15/03/2012 - grifei)

No caso dos autos, a agravante ofereceu à penhora bens móveis (fl. 34/35). Evidencia-se que, nos termos dos precedentes mencionados, não atende à ordem de preferência legal, de forma que a recusa da exequente (fls. 44/47) não pode ser tida por imotivada. Ressalte-se que a decisão que determinou o bloqueio é posterior à vigência da Lei nº 11.382/2006. Ademais, a medida não ofende o princípio da menor onerosidade, previsto no artigo 620 do CPC, consoante precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE AO DEVEDOR. PRECEDENTES.

1. Não há ofensa aos arts. 165 e 458 do CPC se as instâncias de origem apresentam fundamentação jurídica suficiente a embasar o dispositivo do ato decisório.

2. Com a vigência da Lei 11.382/2006, firmou-se o entendimento de ser possível a penhora de dinheiro em espécie ou em depósito e aplicação financeira mantida em instituição bancária sem que isso implique violação do princípio da menor onerosidade para o executado (art. 620 do CPC). Precedentes.

[...]

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1334097/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012 - grifei)

"DIRETO PROCESSUAL CIVIL. COISA JULGADA. PREJUDICIALIDADE RECURSAL. JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. PENHORA ON LINE. POSSIBILIDADE. MULTA INDENIZATÓRIA DO ART. 18 DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS.

[...]

3.- Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, a determinação de penhora on line não ofende a gradação prevista no art. 655 do CPC e nem o princípio da menor onerosidade da execução disposto no art. 620 do CPC. Precedentes.

[...]

5.- Recurso Especial parcialmente provido para suprir aplicação de multa por litigância de má-fé (CPC, art 18)."

(REsp 1133262/ES, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 07/02/2012 - grifei)

No que tange à alegação de que a medida constritiva prejudicará a recorrente, tal situação não foi comprovada nos autos. A mera afirmação de que o bloqueio gerará prejuízos não tem o condão de afastá-lo.

Inegável, pois, que a situação amolda-se à jurisprudência colacionada, de forma que está perfeitamente justificada a penhora por meio do BACENJUD. Desse modo, correta a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

André Nabarrete

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007885-89.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.007885-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CLAUDIA DE ARAUJO MEDEIROS e outro
: MARCELO CRISTIANO PARDO
ADVOGADO : ADRIANA BARBOSA LACERDA
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
: JOSE CARLOS DORSA VIEIRA PONTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00054774120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Inicialmente, à vista de que os agravantes gozam dos benefícios da justiça gratuita nos autos originários, conforme fl. 356, concedo-lhes os mesmos direitos no âmbito deste recurso.

Agravo de instrumento interposto por CLÁUDIA DE ARAUJO MEDEIROS e outro contra decisão que, em sede de ação de indenização, indeferiu o pedido de fl. 719 dos autos principais (fl. 807 destes), consistente na produção de prova por meio de parecer de uma junta médica formada por especialistas a fim de verificar a validade do procedimento, ao fundamento de que (fl. 19):

i) há preclusão lógica, porquanto a parte não recorreu do despacho de fl. 728 dos autos principais (fl. 816 destes), publicado à fl. 729 (fl. 817 destes), que deixou bem clara a extensão da prova a ser produzida em audiência;

ii) a lei processual não prevê tal meio de prova, de modo que se a parte pretende "algo parecido" deve valer-se da prova pericial, com a observância do contraditório.

Relatam os agravantes, em síntese, que, na fase de produção de provas, requereram a oitiva de testemunha e parecer elaborado por junta médica formada por especialistas na área a fim de verificar a validade do procedimento médico realizado. Informam que o magistrado deferiu a testemunhal e designou audiência, mas não se manifestou quanto à segunda solicitação, relativa ao parecer. Aduzem que, nessa audiência, o juízo equivocadamente indeferiu a produção da prova anteriormente requerida, uma vez que:

a) o despacho de fl. 728 dos autos principais (fl. 816 destes) é ordinatório, já que impulsionou o processo ao designar a data de audiência e determinar prazo para informação das testemunhas a serem arroladas, contra o qual não caberia recurso, nos termos do artigo 504 do Código de Processo Civil;

b) se fosse considerada decisão interlocutória, estaria eivado de nulidade (artigo 93, inciso IX, da Constituição Federal) decorrente da ausência de fundamentação para a negativa do pedido formulado. Na verdade, não houve manifestação expressa no sentido de indeferi-lo, com o que restou subentendido que seria apreciado em audiência, e, portanto, não há que se falar em preclusão;

c) é juridicamente possível a sua produção, pois o Código de Processo Civil traz rol meramente exemplificativo. Podem ser produzidas provas desde que atendidos os requisitos do artigo 332 desse diploma legal (meio legal e moralmente legítimo);

d) é imprescindível para a compreensão de toda a documentação juntada, em que são utilizados muitos termos técnicos, além do que somente uma junta formada por especialistas em cirurgia cardiovascular, pediátrica

cardiovascular e radiologia poderá avaliar os procedimentos médicos adotados e compreender os laudos dos exames médicos da paciente que faleceu;

e) a simples prova pericial sugerida pelo magistrado não teria o condão de esclarecer todas as dúvidas e fatos da relação médico-paciente, na medida em que pela complexidade da causa o perito precisaria de três especialidades médicas (pediatria cardiovascular, cirurgia cardiovascular e radiologia). Mesmo que fosse aplicado o artigo 431-B do CPC, a nomeação de dois peritos não solucionaria o problema.

Pleiteiam o provimento de plano do recurso, consoante o artigo 557, § 1º-A, do CPC, e, subsidiariamente, o deferimento da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante. A única alusão dos recorrentes à antecipação da tutela recursal foi feita já no pedido (fls. 15/16) e não foram apontados quais os eventuais riscos de dano irreparável ou de difícil reparação que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar-lhes para a análise por esta corte da configuração do *periculum in mora*, o que impossibilita a concessão da medida pleiteada. Desse modo, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2013.03.00.008277-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LOPES MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : JULIANA FERNANDES DE MARCO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : IVAN CARLOS LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SEBASTIAO DA GRAMA SP
No. ORIG. : 00022648920118260588 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LOPES MATERIAIS DE CONTRUÇÃO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta (fls. 118/119).

Sustenta que não aderiu ao parcelamento de débito tributário informado pela agravada referente aos tributos que originaram a Certidão da Dívida Ativa em execução.

Pugna pelo reconhecimento da decadência e prescrição dos créditos que amparam o feito executivo.

Pede a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios.

Requer a concessão de efeito suspensivo.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados".

Nesse contexto, há possibilidade de serem alegadas causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, vale dizer, caso seja possível fazer prova da inviabilidade da execução de plano, por documentos e de forma inequívoca.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

"In casu", não há como acolher a alegação de decadência e prescrição do débito tributário em execução, haja vista a evidente necessidade de dilação probatória.

Ora, a Fazenda Pública trasladou aos autos de origem cópia do processo administrativo no qual informa que o recorrente aderiu a parcelamento em 14.08.2006, com data de exclusão em 17.10.2009 (fl. 98). Por sua vez, o agravante sustenta, categoricamente, que não aderiu ao suposto parcelamento.

Cabe ressaltar que o título executivo se reveste de presunção de liquidez e certeza, que somente pode ser ilidida por prova inequívoca, nos termos do art. 3º da Lei n. 6.830/80 e pelas vias próprias, quais sejam, os embargos à execução, conforme o precedente colacionado do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HIPÓTESES DE CABIMENTO. MATÉRIA COGNOSCÍVEL DE OFÍCIO E DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE NO JULGAMENTO DO RESP N. 1.110.925/SP PELO REGIME DO ART. 543-C, DO CPC. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A MULTA PREVISTA NO § 2º DO ART. 557, DO CPC.

(...)

3. Não é de se cogitar que o juiz possa conhecer de ofício, em sede de execução fiscal, de nulidade do processo administrativo sob o qual constituiu-se o crédito exequendo, mormente pelo fato de que a execução fiscal pressupõe o encerramento daquele, possuindo, ainda, presunção de certeza e liquidez da CDA nos termos dos arts. 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN. Dessa forma, a exceção de pré-executividade se presta a provocar o magistrado a se pronunciar sobre questão que, a rigor, não necessita de alegação das partes, visto que somente pode versar sobre questões conhecíveis de ofício, o que efetivamente não é o caso dos autos, sendo certo que

os embargos à execução são a via adequada para desconstituir a CDA com base em provas.

(...)."

(AgRg no REsp 712041/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 20/10/2009, DJe 04/11/2009, destaquei)

Neste contexto, não se trata de situação excepcional a permitir o acolhimento da defesa, a não ser pela oposição dos embargos à execução, pois é evidente a necessidade de instrução probatória para que, eventualmente, sejam acolhidas as alegações do agravante.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravante.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008281-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008281-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : FLAVIO NELSON DA COSTA CHAVES
ADVOGADO : GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00074696120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por FLÁVIO NELSON DA COSTA CHAVES contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o leilão dos bens penhorados (fl. 102).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) a despeito de o juízo *a quo* ter considerado os embargos à execução intempestivos - decisão contra a qual foram opostos embargos de declaração, que se encontram pendentes de julgamento - são tempestivos, eis que:

a.1) quando da penhora *on line* por meio do BACEN-JUD não houve sua intimação pessoal com a menção ao prazo de trinta dias para a apresentação dos embargos, requisitos necessários, nos termos dos artigos 12 e 16, inciso I, da Lei nº 6.830/80;

a.2) o comparecimento espontâneo aos autos não supriu essa intimação, mas tão somente a citação, conforme o artigo 214, § 1º, do Código de Processo Civil e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1.217.073/RS e RMS nº 32.925/SP);

a.3) o prazo apenas começou a correr da segunda penhora, de veículos de sua propriedade, efetivada para reforçar a primeira;

b) os embargos à execução possuem efeito suspensivo, consoante interpretação dos artigos 18, 19, inciso II, 24, inciso I, e 32, § 2º, da LEF e o entendimento do STJ (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 126.300/PR).

Ainda que se entenda que deva ser aplicada a regra do artigo 739-A da lei processual civil ao caso, cumpriu todos os pressupostos, já que a execução fiscal está garantida, houve requerimento para a atribuição do efeito suspensivo, é incontroverso que o prosseguimento do feito causar-lhe-á dano grave de difícil ou incerta reparação, pois seu patrimônio será atingido para satisfazer o crédito em discussão, e os fundamentos para afastar a exigência fiscal são relevantes.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, uma vez que estão presentes o *periculum in mora*, porquanto com a manutenção do *decisum* estará submetido à expropriação de seus bens, considerado que foi deferida a realização de leilão dos seus veículos, e o *fumus boni iuris*, na medida em que os embargos à execução têm efeito suspensivo, segundo a Lei nº 6.830/80 e, de qualquer modo, foram satisfeitos os requisitos do § 1º do artigo 739-A do CPC.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

I. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO

I.a. Tempestividade dos embargos à execução

O recorrente aduz que os embargos à execução que opôs são tempestivos. No entanto, apesar de o juízo de primeiro grau ter afirmado a sua intempestividade, tal entendimento somente constou de um despacho para que os autos fossem à conclusão para a prolação de sentença (fl. 377) e, na sequência, foram apresentados embargos de declaração (fls. 380/384), que pendem de exame e cuja futura decisão desafiará recurso próprio. Assim, não há que se analisar tal matéria em sede deste recurso.

I.b. Efeito suspensivo dos embargos à execução

O Superior Tribunal de Justiça tem orientação recente no sentido de que o artigo 739-A do Código de Processo Civil não se aplica às execuções fiscais, uma vez que há disposições expressas na LEF que reconhecem, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos nessas execuções (artigos 19 e 24 da Lei nº 6.380/1980 e 53, §4º, da Lei nº 8.212/1991). Ademais, a Lei nº 11.362/2006, que acrescentou o artigo 739-A ao CPC, também alterou o artigo 736 do mesmo diploma legal para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo, de sorte que, nesse sistema, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, o que não ocorre nas execuções fiscais, em que não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução. Dessa forma, garantida a execução fiscal, cabe conferir o efeito suspensivo. Nesse sentido destaco a íntegra o voto proferido pelo Relator Ministro Teori Albino Zavascki no julgamento do REsp nº 1.178.883/MG:

O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. Não há nulidade por omissão no acórdão que decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. Foi o que ocorreu no caso: o Tribunal de origem julgou, com fundamentação suficiente, a matéria devolvida à sua apreciação.

2. Não se desconhece os precedentes do STJ, inclusive de minha relatoria (AgRg no AG 1.183.527, 1ª Turma, DJ de 02/02/11), no sentido da aplicação do art. 739-A do CPC às execuções fiscais. Todavia, não há como negar a existência de preceitos normativos específicos que, ainda que indiretamente, afirmam o efeito suspensivo aos embargos oferecidos nessas execuções. Assim, os arts. 19 e 24 da Lei 6.380/80, aos quais se poderia acrescentar, relativamente à execução fiscal de tributos federais, o art. 53, § 4º, da Lei 8.212/91. Por outro lado, é indispensável ter presente que o efeito suspensivo é apenas um dos aspectos da estrutura jurídica dos embargos do devedor, que, por isso mesmo, não pode ser compreendido fora do contexto geral, integral e sistemático desse instituto. Nesse sentido, impõe-se considerar que a opção legislativa de outorgar ou não efeito suspensivo aos meios de oposição à execução, inclusive aos embargos, está intimamente associada à da exigência de prévia garantia do juízo. Não por outra razão, a jurisprudência do STJ assentou entendimento de que, garantida a execução, cabe conferir efeito suspensivo até mesmo a ações declaratórias ou desconstitutivas da obrigação ou do título executivo. Nesse sentido, entre outros, os seguintes julgados, de minha relatoria: REsp 754.586, 1ª Turma, DJ de 03/04/06; REsp 799.364, 1ª Turma, DJ de 06/02/06. Pois bem: a mesma Lei 11.362/06 que acrescentou o art. 739-A ao CPC (retirando dos embargos, em regra, o efeito suspensivo automático), também alterou o art. 736 do Código, para retirar desses embargos a exigência da prévia garantia de juízo. O legislador, evidentemente, associou uma situação à outra. Essa mesma associação se deu no § 1º do art. 739-A: a outorga de efeito suspensivo supõe, entre outros requisitos, "que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes". O que se afirma, assim, é que, no sistema do CPC, os embargos não têm efeito suspensivo automático, mas, em contrapartida, não dependem de prévia garantia de juízo, somente exigível quando o devedor requer a outorga desse efeito. Ora, ao contrário do que ocorre no CPC, no regime da execução fiscal, persiste a norma segundo a qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução" por depósito, fiança ou penhora (art. 16, § 1º da Lei 6.830/80). É problemática, portanto, a aplicação subsidiária da retirada do efeito suspensivo aos embargos na execução fiscal sem que seja acompanhada também da contrapartida da dispensa da garantia, prevista no CPC. A pura e simples transposição do art. 739-A do CPC às

execuções fiscais não representaria mera aplicação subsidiária, mas acarretaria, na verdade, uma profunda modificação do sistema dos embargos previstos na Lei 6.830/80, agravando sensivelmente a posição jurídica do executado.

3. *Ante o exposto, nego provimento ao recurso. É o voto.*

Nesse mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO, DE FORMA AUTOMÁTICA, COM A GARANTIA DO JUÍZO. INAPLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC.

1. *Agravo regimental contra decisão que conheceu do agravo para dar provimento a recurso especial interposto contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná, que, com base no art. 739-A do CPC, negou a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, por não verificar risco de lesão grave ou de difícil reparação.*

2. *A Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça tem entendido que o art. 739-A do Código de Processo Civil - CPC não se aplica ao rito das execuções fiscais, por força do princípio da especialidade. Os embargos do devedor opostos contra execução fiscal, garantido o juízo da execução, possuem efeito suspensivo automático. Nesse sentido: REsp 1291923/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 07/12/2011; REsp 1178883/MG, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 25/10/2011.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 126.300/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO A EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CPC. GARANTIDA A EXECUÇÃO POR PENHORA. BEM ACEITO PELA FAZENDA NACIONAL. PRECEDENTE: RESP 1.178.883/MG, DE RELATORIA DO MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *Não apresentação pela parte agravante de argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.*

2. *A decisão ora recorrida negou provimento a Recurso Especial, mantendo o acórdão do Tribunal de origem, sob o fundamento de que a Lei de Execução Fiscal é norma específica e disciplina, ainda que indiretamente, o efeito suspensivo aos embargos oferecidos em execuções fiscais, desde que oferecida garantia e aceita pela Fazenda Nacional. Os argumentos trazidos revelam o mero inconformismo da agravante, que pretende novo julgamento da matéria, já analisada em face de Recurso Especial.*

3. *Agravo Regimental desprovido.*

(AgRg no REsp 1283416 / AL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 2011/0229933-0 - Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO - Primeira Turma - DJ: 02/02/2012 - DJe 09/02/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO-INCIDÊNCIA DO ART. 739-A DO CPC. NORMA DE APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA À LEI 6.830/80. INTELIGÊNCIA DE SEU ART. 1º INTERPRETADO EM CONJUNTO COM OS ARTIGOS 18, 19, 24 E 32 DA LEF E 151, DO CTN.

1. *Controvérsia que abrange a discussão sobre a aplicabilidade do art. 739-A e § 1º, do CPC, alterados pela Lei 11.382/06, às execuções fiscais.*

2. *A Lei 6.830/80 é norma especial em relação ao Código de Processo Civil, de sorte que, em conformidade com as regras gerais de interpretação, havendo qualquer conflito ou antinomia entre ambas, prevalece a norma especial. Justamente em razão da especialidade de uma norma (LEF) em relação à outra (CPC), é que aquela dispõe expressamente, em seu artigo 1º, que admitirá a aplicação desta apenas de forma subsidiária aos procedimentos executivos fiscais, de sorte que as regras do Código de Processo Civil serão utilizadas nas execuções fiscais apenas nas hipóteses em que a solução não possa decorrer da interpretação e aplicação da norma especial.*

3. *O regime da lei de execução fiscal difere da execução de títulos extrajudiciais, pois regula o procedimento executivo de débitos inscritos na dívida ativa, ou seja, constantes de títulos constituídos de forma unilateral.*

4. *A interpretação dos artigos 18, 19, 24, inciso I, e 32, § 2º, da LEF leva à conclusão de que o efeito suspensivo dos embargos à execução fiscal decorre da sua apresentação. Isso porque tais dispositivos legais prevêm a realização de procedimentos tendentes à satisfação do crédito (manifestação sobre a garantia, remissão, pagamento, adjudicação, conversão de depósito em renda) apenas após o julgamento dos embargos ou nas hipóteses em que estes não sejam oferecidos, evidenciando a suspensão do prosseguimento da execução até o julgamento final dos embargos.*

5. Ainda a evidenciar o regime diferenciado da execução fiscal e o efeito suspensivo inerente aos embargos que se lhe opõem, está o § 1º do artigo 16 da Lei 6.830/80, segundo o qual "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução", o que denota a incompatibilidade com as inovações do CPC quanto ao efeito suspensivo dos embargos à execução.

6. Recurso especial provido.

(REsp 1291923/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 07/12/2011 - ressaltai)

Destarte, garantida a execução, podem ser apresentados embargos, os quais terão, automaticamente, efeito suspensivo.

In casu, foram efetivamente opostos embargos à execução (fls. 107/379) e, como não foi encerrada a discussão acerca da sua tempestividade ou não, já que foram apresentados embargos de declaração, conforme exposto no item "I.a", neste momento há que se considerar a sua regularidade, até que o juízo de primeiro grau manifeste-se sobre a questão, e, conseqüentemente, reconhecer a produção do seu efeito suspensivo.

II. LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO

A manutenção da decisão agravada acarretará o prosseguimento da execução com o leilão dos veículos penhorados (fls. 88/91), conforme deferido pelo juízo *a quo* (fl. 102), o que caracteriza o risco de lesão grave e de difícil reparação ao recorrente.

III. CONCLUSÃO

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se, conforme anteriormente demonstrado, a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008307-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008307-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LACAZ MARTINS HALEMBECK PEREIRA NETO GUREVICH E SCHOUERI
ADVOGADOS : ADVOGADOS
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : PROTEGE SEGURANCA ELETRONICA MONITORAMENTO E SERVICOS
LTDA

ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00222560920044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por LACAZ MARTINS, HALEMBECK, PEREIRA NETO, GUREVICH & SCHOUERI ADVOGADOS contra decisão que, em sede de execução de sentença, indeferiu seu requerimento de expedição de nova requisição de pequeno valor, em que conste como beneficiária a própria pessoa jurídica e não advogado que faz parte de seu quadro, ao fundamento de que os valores já estão disponibilizados e foi por solicitação da própria parte que o ofício requisitório teve como beneficiário Evandro Azevedo Neto (fl. 426). Após pedido de reconsideração (fls. 431/433), a decisão foi mantida por seus próprios fundamentos (fl. 434).

Sustenta, em síntese, que:

a) oficiou nos autos da ação anulatória que originou o crédito, razão pela qual lhes são devidos os honorários sucumbenciais diante do êxito obtido no deslinde da causa (artigo 20 do Código de Processo Civil e artigo 23 da Lei nº 8.906/94);

b) o ofício requisitório somente pode indicar-lhe como beneficiária do valor a ser pago, eis que:

b.1) não foi o advogado, pessoa física, que requereu a execução do julgado (artigo 730 da lei processual civil);

b.2) a sociedade solicitou expressamente que fosse qualificada no ofício como beneficiária do montante e que o patrono fosse indicado apenas como responsável pelo levantamento da quantia e não como seu titular;

b.3) os dados a serem indicados devem ser extraídos do processo (artigo 8º, inciso IV, da Resolução nº 168/11 do Conselho da Justiça Federal);

b.4) a procuração existente nos autos explicitamente faz-lhe menção;

c) caso do ofício requisitório conste o nome do advogado, é fato que a instituição financeira terá que indicar, em sua declaração ao fisco, que a importância foi paga não à pessoa jurídica, mas à física, o que certamente ensejará questionamentos da União, em virtude da ausência de menção do valor na declaração de rendimentos anual do patrono.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, porquanto estão presentes a relevância da fundamentação, consoante exposto, e o *periculum in mora*, uma vez que, com a manutenção do *decisum* agravado, estará impossibilitada de receber o que lhe é devido e terá de suportar o ônus de aguardar o julgamento final do agravo de instrumento, haverá problemas com o fisco e a execução restará paralisada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a

caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito.

In casu, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 15):

[...] **o periculum in mora é patente**, visto que, caso mantenha-se o Dr. Evandro Azevedo Neto como beneficiário do RPV, a Agravante restará impossibilitada de receber os valores que lhe pertencem e terá de suportar o ônus de aguardar o julgamento final do presente agravo de instrumento para somente então ver garantido um direito que incontroversamente já é seu, consoante demonstrado.

Ademais, ainda, ressalte-se que o perigo da demora também ocasionará problemas fiscais, na medida em que a menção do referido patrono como beneficiário dos valores do RPV enseja a incidência do imposto sobre a renda. Entretanto, deve ser frisado que o patrono da sociedade de advogados não praticou o fato gerador da referida exação, mas, não obstante, encontrar-se-á sujeito à cobrança do tributo em razão da sua incorreta indicação como beneficiário.

Por fim, assinala-se que a execução dos honorários advocatícios restará estagnada por um erro material de identificação do beneficiário do RPV, cuja tentativa de correção junto ao Juízo "a quo" restou infrutífera, de modo que a Agravante se sujeitará a uma onerosa demora para receber valores incontroversos.

[...]

No entanto, o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a manutenção da decisão agravada acarretaria prejuízo, já que somente foram desenvolvidas alegações genéricas quanto à chamada demora onerosa, sem qualquer comprovação nesse sentido. Por outro lado, evidencia-se que o argumento concernente ao risco ao patrono, pessoa física, no que toca ao imposto de renda, não se refere diretamente à recorrente e, desse modo, não justifica a concessão da medida de urgência em relação a ela. Frise-se que tampouco foi demonstrada a irreparabilidade do eventual dano ou a dificuldade na sua reparação, como exige o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00066 COMUNICAÇÕES EM AI Nº 0008329-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008329-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JBS S/A
ADVOGADO : AQUILES TADEU GUATEMOZIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PETIÇÃO : E-MAIL 2013091697
RECTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028662620134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União, com pedido de efeito suspensivo, no Mandado de Segurança nº 0002866-26.2013.403.6104 contra decisão proferida que deferiu parcialmente a liminar para sobrestar o início do desembarço aduaneiro até ordem ulterior (fls. 107/108). Sustenta a agravante a urgência na aplicação da pena de descarte da mercadoria apreendida, sob pena de risco à saúde pública.

A ação mandamental foi impetrada por JBS S/A para garantir o reingresso em território nacional da carne em conserva exportada para a Noruega, devolvida ante a constatação da presença de substância nociva à saúde humana em índices de concentração não admitidos pela legislação norueguesa. Com o deferimento da liminar, pretendia ver assegurada a análise laboratorial da mercadoria, bem como o cancelamento do termo de apreensão e a atribuição da guarda dos produtos à própria empresa. Enquanto se aguardava a análise do pedido de efeito suspensivo, o Juízo *a quo* informou ter sido constatado a impropriedade da mercadoria para consumo e a revogação da liminar parcialmente deferida, conforme cópia da decisão juntada às fls. 117/119.

Assim, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008332-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008332-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: MOACIR FERREIRA NUNES
ADVOGADO	: MARCOS FERREIRA DA SILVA
PARTE RE'	: TOZZI NUNES CONSULTORES E ASSOCIADOS S/C LTDA e outro : LUCY TOZZI NUNES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG.	: 09.00.00005-2 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de tutela antecipada interposto pela **União** contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos pela ora agravada com efeito suspensivo (fl. 360).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) a Lei n.º 11.382/2006 trouxe significativas modificações no regime das execuções de títulos extrajudiciais e no processamento dos embargos à execução. A contrapartida para a eliminação do requisito da prévia garantia do juízo para a oposição dos embargos está posta no art. 739-A, § 1º, do CPC, o qual possibilita a atribuição do efeito

suspensivo à referida ação, a requerimento da parte embargante, quando presentes a relevância da fundamentação, o risco de grave dano de incerta reparação em caso de prosseguimento da execução e a garantia da execução por penhora;

b) o ônus subjetivo da comprovação dos requisitos legais para a suspensividade dos embargos é do ora agravado, que não os apresentou, em descumprimento do art. 333, inc. I, c/c art. 739-A, § 1º, do CPC;

c) as questões levantadas nos embargos à execução encontram-se preclusas, já que foram decididas em desfavor do embargante/agravado em sede de exceção de pré-executividade e, dessa forma, não há razão para se aguardar o julgamento dos embargos para se permitir o prosseguimento da execução;

d) não ficou provada a garantia do crédito fiscal em cobro, na forma da LEF, pois a penhora efetuada, que recaiu sobre imóvel, não veio acompanhada de avaliação e o bloqueio de numerário realizado foi insuficiente. Não há nenhum fator que conduza à caracterização do receio de dano nos autos da ação de execução fiscal para justificar a concessão do efeito suspensivo à ação de embargos, a qual não apresentou fundamentos relevantes para tanto.

Requer a concessão da tutela antecipada, em face da ilegalidade da decisão recorrida e dos prejuízos sem causa legal suportados, com a determinação da suspensão do *decisum*, diante da relevância da fundamentação e do risco de lesão grave e de difícil reparação ao patrimônio da recorrente, já que os valores cobrados revestem-se de caráter público, indisponível.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fls. 14/15-ressaltei):

[...]

A necessidade da concessão da tutela... se justifica em face da flagrante ilegalidade da r. Decisão judicial e dos prejuízos, sem causa legal, suportados pela agravante.

[...]

incorrendo a r. decisão impugnada... lesão grave e de difícil reparação ao patrimônio da Entidade-recorrente, uma vez que os valores que estão sendo cobrados são patrimônio público, indisponível.

No entanto, o dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que sequer foi apontada especificamente de que maneira a manutenção da decisão agravada acarretaria prejuízo à agravante, já que somente foram desenvolvidas alegações genéricas nesse sentido. Tampouco foi demonstrada a irreparabilidade do eventual dano ou a dificuldade na sua reparação, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância

da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Diante do exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008346-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008346-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RCO IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00033961020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por RCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MÁQUINAS LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, ao fundamento de que não há *periculum in mora*, pois (fls. 242/243):

i) considerado que a impetrante pretende a compensação de tributos recolhidos sobre fatos geradores ocorridos a partir de 15/7/2011, a forma de tributação adotada pela autoridade coatora não é recente e, em virtude de ter levado tanto tempo para ajuizar a ação, não há como entender que seu pleito é urgente neste momento, ainda que o provimento requerido diga respeito aos recolhimentos futuros da CSLL;

ii) inexistente prova de que os recolhimentos afetam sobremaneira a atividade ou as finanças da pessoa jurídica.

Relata a agravante, em síntese, que busca excluir as receitas de exportação e as advindas de operações com empresas sediadas na Zona Franca de Manaus da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, bem como compensar os valores ilegitimamente recolhidos nos últimos cinco anos anteriores à impetração. Aduz que a liminar foi indevidamente indeferida, eis que:

a) trouxe prova inequívoca de que realiza transações comerciais com empresas da Zona Franca de Manaus, equiparadas às de comércio exterior, bem como de exportações, e faz jus, portanto, ao benefício solicitado, em decorrência do artigo 149, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, que prevê a não incidência sobre tais receitas;

b) a inclusão desses valores na base de cálculo do tributo é ato abusivo do fisco e por óbvio restringe suas atividades comerciais, traz-lhe dificuldades econômicas e profissionais, em flagrante ofensa a diversos princípios constitucionais. Não é aceitável que toda uma coletividade, em que se inserem os seus sócios, funcionários, fornecedores e prestadores de serviços, além de seus respectivos familiares, possam vir a passar por dificuldades financeiras pelo estreitamento da sua atuação no mercado.

Indaga que prova faz-se necessária para que seu direito líquido e certo torne-se "factível perante a ótica do juízo 'a

quo", bem como quais "níveis de dificuldade financeira seriam necessários para que se vislumbrasse o *periculum in mora* necessário para a concessão" da liminar (fl. 6).

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal por estarem presentes o *fumus boni iuris*, porquanto as receitas de exportação e as decorrentes de operações com a Zona Franca de Manaus estão imunes à tributação, nos moldes da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal na ação cautelar nº 1.738, bem como o *periculum in mora*, uma vez que, se somente ao final for concedida a medida, a empresa estará totalmente prejudicada, em razão de sua desvantagem econômica e de apenas poder restituir os valores recolhidos ao final da ação, mediante árduo procedimento de compensação tributária.

É o relatório.

Decido.

A agravante não atacou especificamente todos os fundamentos do *decisum* agravado, quais sejam, de que:

i) considerado que a impetrante pretende a compensação de tributos recolhidos sobre fatos geradores ocorridos a partir de 15/7/2011, a forma de tributação adotada pela autoridade coatora não é recente e, em virtude de ter levado tanto tempo para ajuizar a ação, não há como entender que seu pleito é urgente neste momento, ainda que o provimento requerido diga respeito aos recolhimentos futuros da CSLL;

ii) inexistente prova de que os recolhimentos afetam sobremaneira a atividade ou as finanças da pessoa jurídica.

Restringiu-se a desenvolver argumentos relativos à imunidade e a afirmar genericamente que obviamente o indeferimento da liminar restringe suas atividades comerciais, traz-lhe dificuldades econômicas e profissionais e estreita sua atuação no mercado, sem comprovar de que modo isso ocorreria. Não houve qualquer alusão à outra razão para o indeferimento do seu pleito, citada expressamente pelo juízo *a quo* (fl. 243) e consubstanciada no item "i" anteriormente mencionado. A impugnação a todos os fundamentos da decisão agravada é requisito essencial do recurso. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BRASIL TELECOM. RECURSO DO CONSUMIDOR. IRRESIGNAÇÃO QUE DEIXA DE IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

[...]

2. Inexistindo impugnação específica, como seria de rigor, a todos os fundamentos da decisão agravada, essa circunstância obsta, por si só, a pretensão recursal, pois à falta de contrariedade, permanecem incólumes os motivos expendidos pela decisão recorrida. Incide, na espécie, a Súmula nº 182/STJ.

3. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º, do CPC.

4. Agravo regimental não conhecido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 152.497/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/04/2012, DJe 25/04/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO IMPUGNAM O FUNDAMENTO DA DECISÃO QUE INADMITIU RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO 4º, I, DO ARTIGO 544 DO CPC, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 12.322/2010. EFEITO TRANSLATIVO DO RECURSO ESPECIAL. PREJUDICADO. APELO INADMITIDO NA ORIGEM. AGRAVO NÃO CONHECIDO POR INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ.

[...]

2. Nas razões do agravo de instrumento, o agravante não impugnou o único fundamento acima elencado, limitando-se a repetir, in totum, os argumentos apresentados no recurso especial.

3. É condição básica de qualquer recurso que o recorrente apresente os fundamentos jurídicos para a reforma da decisão atacada. No caso do agravo previsto no art. 544 do CPC, o agravante deve impugnar, especificamente, todos os fundamentos da decisão que inadmitiu o recurso especial, o que, repita-se, não ocorreu no caso dos autos.

Portanto, diante da providência não tomada pela agravante, deve ser aplicada a sanção prevista no parágrafo 4º, I, do artigo supracitado, com redação dada pela Lei n. 12.322/2010.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 50.681/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 17/04/2012 - ressaltei)

O entendimento desta corte não destoa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDO POR FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA ÀS RAZÕES DA DECISÃO AGRAVADA. INÉPCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada, para negar a liminar pleiteada, invocou quatro diferentes fundamentos, os quais não foram objeto de impugnação no agravo de instrumento, cujas razões, assim, por estarem dissociadas do que efetivamente decidido, inviabilizaram o conhecimento do recurso.

2. A agravante alegou que a jurisprudência citada somente tem aplicação na admissibilidade de recursos excepcionais. Todavia, não atentou para os três precedentes desta Corte, que tratam da admissibilidade de recursos ordinários, seja apelação, seja agravo de instrumento.

3. Tanto era necessário impugnar todos os fundamentos que, não o tendo feito no agravo de instrumento, a agravante tentou fazê-lo diretamente no agravo interno dirigido à Turma, porém fora do tempo processual devido, pois não se pode, por evidente, emendar a inicial do agravo de instrumento através do agravo interno.

4. **O que se verificou, à luz dos requisitos de admissibilidade recursal, matéria de ordem pública, é que a inicial do agravo de instrumento padece de manifesta inépcia, ao deixar de expor fundamentação jurídica em contraposição ao que foi decidido na origem. Se a parte deduz razões dissociadas, ou seja, que não dizem respeito ao que foi topicamente decidido na abrangência julgada, o que se tem é a própria falta objetiva de razões para reforma da decisão recorrida.**

5. O inciso I do § 4º do artigo 544 do Código de Processo Civil, que foi inserido pela Lei 12.322, de 2010, ao tratar do não conhecimento do agravo, de competência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, quando não atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada, não revela regra excepcional, como pretendido, nem elide, por evidente, e muito ao contrário, a eficácia do artigo 524, I e II, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência firmada pelos Tribunais.

6. **Não haveria sentido lógico em exigir que o agravo de instrumento, perante os Tribunais de segunda instância, contivesse exposição de fato e do direito, além das razões do pedido de reforma da decisão, sem a pertinência impugnativa fundamentada para viabilizar a própria pretensão recursal de reforma. Sem exposição e contraste analítico das razões, as da decisão frente às do recurso que pede a reforma, não se pode concluir qual deve prevalecer frente ao direito e diante dos fatos da causa, daí porque se tratar de requisito essencial à aptidão formal do recurso.**

7. Agravo inominado desprovido.

(AI - Agravo de Instrumento - 456381 - 0032293-18.2011.4.03.0000 - Desembargador Federal Carlos Muta - Terceira Turma - 10/05/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para pensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008495-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008495-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DIVILINE MATERIAIS DE CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : JULIO DE SOUZA GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00019462120054036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da lide (fls. 157/159).

Sustenta a agravante, em síntese, que, após ser constatada a inexistência de bens passíveis de penhora em nome da empresa executada para garantia e satisfação do débito em cobrança, bem como a sua inatividade, requereu o redirecionamento da execução e que:

a) consoante certificado nos autos a empresa encerrou irregularmente suas atividades, sem o prévio pagamento dos tributos devidos ao fisco (Súmula 435 do STJ). Tal situação tipifica infração à legislação tributária e dá ensejo à aplicação do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional;

b) ocorrida a dissolução irregular da empresa executada, cabível a inclusão do sócio-gerente no polo passivo do feito executivo. Não se pode olvidar que deixou de efetuar o recolhimento dos tributos na data do vencimento, o que acarreta ao gestor da pessoa jurídica a responsabilidade patrimonial, já que num só ato descumpra a lei e o mandato;

c) permitir que o sócio não sofra qualquer consequência por deixar de cumprir as obrigações legais da empresa a tempo seria estimular a inadimplência.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal, uma vez que a decisão recorrida opõe óbice à satisfação do crédito da UF e subtrai ao erário dinheiro do qual depende, em última análise, o destino daqueles que integram os segmentos desvalidos e excluídos da nação, com a determinação da inclusão do sócio-gerente Jair Domingos (CPF n.º 644.750.348-68) no polo passivo da ação.

À vista deste recurso cuidar de legitimidade de sócio não incluído no polo passivo da ação originária, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

É o relatório. Decido.

Pretende-se a reforma da decisão que indeferiu a inclusão dos sócios-gerentes no polo passivo do feito executivo. A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Quanto ao encerramento ilícito, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que os sócios integravam a pessoa jurídica na qualidade de administradores quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinham poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se

seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame observo que, em diligência realizada pela Sra. Oficiala de Justiça em 07/08/2012, restou demonstrado que a empresa não foi localizada em seu endereço (fl. 142), o descrito na ficha cadastral da JUCESP, na qual, ademais, não há qualquer registro de ato desconstitutivo da sociedade (fls. 146/147). Destaque-se que consta da mencionada certidão de fl. 142 o reconhecimento pelo representante legal da empresa, localizado em seu endereço residencial, de que a executada paralisou suas atividades há aproximadamente 3 anos. Nota-se, também, das certidões da dívida ativa (fls. 12/45) e da ficha cadastral que Jair Domingos era administrador da sociedade à época do vencimento dos débitos em cobrança e da constatação de sua extinção ilícita. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, está configurado o encerramento ilegal da executada, bem como os pressupostos necessários para a responsabilização do sócio- gerente.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a inclusão de Jair Domingos (CPF n.º 644.750.348-68) no polo passivo da execução fiscal.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008518-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PHILIPS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213453620004036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por PHILIPS DO BRASIL LTDA. contra decisão que, em sede de embargos à execução de sentença, acolheu os cálculos da contadoria, ao fundamento de que estão de acordo com o julgado e com o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, bem como determinou que, decorrido o prazo para recurso, cópia do decidido seja trasladada para os

autos principais de nº 0758886-87.1985.403.6100 (fl. 364). Opostos embargos de declaração (fls. 365/371), foram rejeitados por entender o juízo que o Superior Tribunal de Justiça restringiu o índice do IPC apenas ao período de março/90 a fevereiro/91 (fl. 372).

Afirma a recorrente que a conta está incorreta, pois afasta o IPC de janeiro de 1989. Sustenta, em síntese, que:

a) as decisões do juízo *a quo* carecem de fundamentação, motivo pelo qual não foi prestada a devida prestação jurisdicional, eis que não foram enfrentadas as razões que expôs em suas petições, no sentido de que não foram observados os limites e efeitos da decisão transitada em julgado nos autos, além de não considerado o IPC de janeiro de 1989, que foi acolhido pela conta de fls. 61/64 dos autos principais (fls. 84/87 destes) e tem aplicabilidade prevista pelo Provimento nº 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região e pelo Manual de Cálculos adotado no âmbito da Justiça Federal;

b) houve interpretação incorreta da decisão do Superior Tribunal de Justiça e por conseguinte ofensa à coisa julgada, já que:

b.1) os cálculos homologados por sentença abrangeram os índices expurgados previstos no Provimento nº 24/97, em especial o IPC de janeiro de 1989 (42,72%), tanto que a União apelou exatamente para requerer a sua exclusão, bem como a do índice de março de 1990 (84,32%). Por sua vez, a empresa recorreu para que fossem considerados no cálculo os índices plenos de correção monetária, com destaque ao IPC integral dos meses de abril e maio de 1990 (44,80% e 7,87%) e de fevereiro de 1991 (21,87%). O tribunal negou provimento a ambas as apelações e somente a agravante interpôs recurso especial, ou seja, como a agravada não apresentou recurso extraordinário, a matéria suscitada em seu apelo transitou em julgado;

b.2) no Superior Tribunal de Justiça, o recurso especial da empresa foi provido parcialmente por decisão singular exatamente no que se refere à inclusão dos expurgos inflacionários. Inconformada com a aplicação do IPC para o período de outubro a dezembro de 1989, a União interpôs agravo regimental e requereu a sua incidência no período de março de 1990 a fevereiro de 1991. Em seguida, o ministro relator reconsiderou o seu *decisum* para restringir a aplicabilidade do índice ao período citado pelo fisco;

b.3) tal decisão, portanto, tão somente incluiu aos cálculos homologados pela sentença os índices do IPC de março de 1990 a fevereiro de 1991 e não alterou - nem poderia, em decorrência da coisa julgada - os previstos no Provimento nº 24/97, especialmente os de janeiro de 1989 (42,72%), o qual, contraditoriamente ao que constou da decisão agravada, é também veiculado no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal.

Pleiteia a concessão de efeito suspenso, porquanto está sujeita à iminente expedição de ofício precatório que abordará valor inferior ao efetivamente devido, o que lhe causará sérios prejuízos, configura inequívoca e irreparável perda patrimonial e permite o injustificado enriquecimento sem causa da União. Ademais, está demonstrada a relevância da fundamentação.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de

difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 18):

40. Deve ser ressaltado, ainda, que, sem a concessão do efeito suspensivo formulado nos presentes autos, a Agravante estará totalmente sujeita à iminente expedição de ofício precatório que, em virtude da incorreta atualização monetária, abordará valor inferior àquele que representa seu crédito, o que lhe provocará sérios prejuízos, **configurando inequívoca e irreparável perda patrimonial**.

41. Ademais, deve ser registrado que o prosseguimento da execução de sentença, com a expedição do ofício precatório, nos moldes estabelecidos pelos cálculos acolhidos pela R. Decisão agravada, além de prejudicar a Agravante, **permitirá o injustificado enriquecimento sem causa da União Federal**.

[...]

Todavia, os aduzidos perigos de lesão não são atuais, presentes, tampouco concretos. Quanto à suposta expedição do ofício precatório, verifica-se que o juízo *a quo* nada decidiu nesse sentido, mas apenas determinou que, depois de decorrido o prazo para recurso, cópia da decisão fosse trasladada para os autos principais (fl. 364). Além disso, a ausência de concessão de efeito suspensivo não configura o citado enriquecimento sem causa da União, pois ainda haverá a análise dos fatos e do direito no caso concreto para futura decisão. Por fim, não foi demonstrado de que maneira o suscitado prejuízo - perda patrimonial - seria dificilmente reparado, como estabelece o artigo 558 anteriormente transcrito, mesmo porque se a decisão final for favorável à recorrente, ser-lhe-á pago o montante total requerido. Desse modo, ausente o risco de lesão grave e de difícil reparação, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008568-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 11.00.01582-2 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por GELRE TRABALHO TEMPORÁRIO S.A. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que o débito tributário não está sujeito à recuperação judicial e aos seus efeitos, nos termos do artigo 6º, § 7º, da Lei nº 11.101/05 (fl. 53).

Sustenta, em síntese, que:

a) a despeito de o § 7º do artigo 6º da Lei nº 11.101/05 ser claro ao dispor que as execuções fiscais não se

suspendem em razão do deferimento e homologação de recuperação judicial, o juízo do Anexo Fiscal da Comarca de Cotia é absolutamente incompetente (artigos 113 e 301, inciso II, do Código de Processo Civil) para decidir sobre atos restritivos que envolvam o feito principal, uma vez que a 1ª Vara Cível de Cotia, onde tramita a recuperação judicial nº 152.01.2009.017062-5, é a única que possui tal competência por administrar os bens da pessoa jurídica;

b) de acordo com o que preceitua o artigo 47 da Lei nº 11.101/05, a empresa que se encontrar em situação de crise econômica está legitimada a requerer a recuperação e, consoante o artigo 50, incisos IX e X, da mesma lei, é possível a alienação parcial de bens relativos ao seu ativo, a qual, no entanto, deve ser deferida e supervisionada pelo juízo da própria recuperação, pois esse instituto e o da execução não se harmonizam ou se coadunam, já que um esbarra nos interesses do outro. Exatamente para solucionar a questão, instaurou-se o conflito de competência nº 122.979-SP perante o Superior Tribunal de Justiça, que entendeu que é competente o juízo da sua recuperação judicial para prosseguir com todo e qualquer ato de execução contra a empresa e tal decisão foi ignorada pelo juízo *a quo*;

c) resta evidente que os autos principais devem ser encaminhados ao juízo da recuperação.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, à vista de que o prosseguimento da demanda poderá causar graves consequências à sua recuperação judicial, na medida em que o concorrente juízo será impedido de gerir adequadamente os bens arrolados, com o que a empresa poderá até mesmo encerrar suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada. A agravante alega que o juízo *a quo* é incompetente (artigos 113 e 301, inciso II, da lei processual civil) para determinar qualquer medida sobre seus bens, eis que se encontra em recuperação judicial. Estabelece artigo 6º da Lei nº 11.101/2005, que regula a aludida recuperação (ressaltei):

Art. 6º A decretação da falência ou o deferimento do processamento da recuperação judicial suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário.

§ 1º Terá prosseguimento no juízo no qual estiver se processando a ação que demandar quantia ilíquida.

§ 2º É permitido pleitear, perante o administrador judicial, habilitação, exclusão ou modificação de créditos derivados da relação de trabalho, mas as ações de natureza trabalhista, inclusive as impugnações a que se refere o art. 8º desta Lei, serão processadas perante a justiça especializada até a apuração do respectivo crédito, que será inscrito no quadro-geral de credores pelo valor determinado em sentença.

§ 3º O juiz competente para as ações referidas nos §§ 1º e 2º deste artigo poderá determinar a reserva da importância que estimar devida na recuperação judicial ou na falência, e, uma vez reconhecido líquido o direito, será o crédito incluído na classe própria.

§ 4º Na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial.

§ 5º Aplica-se o disposto no § 2º deste artigo à recuperação judicial durante o período de suspensão de que trata o § 4º deste artigo, mas, após o fim da suspensão, as execuções trabalhistas poderão ser normalmente concluídas, ainda que o crédito já esteja inscrito no quadro-geral de credores.

§ 6º Independentemente da verificação periódica perante os cartórios de distribuição, as ações que venham a ser propostas contra o devedor deverão ser comunicadas ao juízo da falência ou da recuperação judicial:

I - pelo juiz competente, quando do recebimento da petição inicial;

II - pelo devedor, imediatamente após a citação.

§ 7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

§ 8º A distribuição do pedido de falência ou de recuperação judicial previne a jurisdição para qualquer outro pedido de recuperação judicial ou de falência, relativo ao mesmo devedor.

Evidencia-se que expressamente a lei prevê que a execução fiscal não se suspende em razão de deferimento de recuperação judicial (§ 7º). Tal disposição conduz ao prosseguimento regular da ação executiva. Destaquem-se os

seguintes precedentes desta corte:

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - PEDIDO DE EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática no sentido de negar seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o pedido de extinção da execução fiscal em razão de sua recuperação judicial.

3. Não há óbice no prosseguimento da execução fiscal na pendência de recuperação judicial da sociedade empresária executada. Aplicação do artigo 29 da Lei nº 6.830/80, artigo 186 do Código Tributário Nacional e artigo 6º, §7º, da Lei nº 11.101/05.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0002405-67.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2012 - ressaltei)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ANAC. MULTA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. LEIS 6.830/1980 E 11.101/2005. HABILITAÇÃO EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. EXTENSÃO DE NORMAS OU JURISPRUDÊNCIA RELATIVAS À FALÊNCIA. INVIABILIDADE. REGIMES DISTINTOS. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO.

1. O Código Tributário Nacional apenas cuida de matéria tributária e, assim, o fato de o artigo 187 referir-se à dívida tributária, para afastar concurso de credores e habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento, não impede que lei ordinária trate, inclusive, da dívida não tributária (artigo 29, Lei 6.830/1980). Em ambas as leis, uma complementar e a outra ordinária, foram instituídas preferências legais, não se podendo invocar normas ou jurisprudência, que tratem do regime de falência, em favor do regime de recuperação judicial. Assim, inclusive, já se decidia quando havia o regime de concordata, em que somente quando esta era convalidada em falência é que se reconhecia o cabimento, por exemplo, do benefício da Súmula 565/STF (RESP 187.335, Rel. Min. OTÁVIO DE NORONHA, DJ 02/05/2005).

2. Fixada a competência do Juízo das Execuções Fiscais para tratar da cobrança, ainda que existente recuperação judicial, o que o artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, estabeleceu foi que o feito deve prosseguir regularmente, ressalvada, apenas quanto aos créditos tributários, o direito ao parcelamento com a suspensão da respectiva exigibilidade. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0006438-03.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E DE ATOS CONSTRITIVOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O artigo 6º, § 7º da Lei n. 11.101/2005 dispõe expressamente que as execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica.

II - Consoante extraímos do art. 5º da Lei n. 6.380/80, a execução da Dívida Ativa exclui qualquer outro Juízo.

III - A circunstância de a Agravante encontrar-se em recuperação judicial não se afigura, por si só, como impedimento ao prosseguimento de atos de constrição em sede de execução fiscal, nos termos do art. 6º, § 7º da Lei 11.101/2005 e o art. 187 do CTN.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0004252-07.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012 - ressaltei)

Ademais, o próprio artigo 6º anteriormente descrito estabelece que, com exceção das execuções de natureza fiscal (§ 7º), as demais são suspensas com o deferimento do processamento da recuperação judicial (*caput*). Entretanto, o período da suspensão não é ilimitado. Nos termos do § 4º, não pode exceder em hipótese alguma o prazo improrrogável de 180 dias, cujo decurso restabelece o direito dos credores de dar continuidade aos feitos, independentemente de pronunciamento judicial.

Meu entendimento, dessa maneira, é de que o juízo *a quo* é competente para processar o feito originário. Todavia, especificamente com relação à empresa agravante, há decisão do Superior Tribunal de Justiça no Conflito de Competência nº 122.979/SP, segundo a qual cabe ao Juízo de Direito da Vara de Falências e Recuperações

Judiciais de Cotia/SP o prosseguimento dos atos de execução, consoante trecho final do *decisum* publicado na internet (<https://ww2.stj.jus.br/processo/jsp/revista/abreDocumento.jsp?componente=MON&sequencial=25160993&formato=PDF>), *verbis*:

[...]

*Ademais, o desenvolvimento de atividade jurisdicional simultânea por todos os juízos envolvidos, com o evidente prejuízo social que tal fato proporciona, aliado a que há, inclusive, determinação de penhora expedida nas execuções fiscais, torna recomendável que, com fundamento no art. 120 do CPC, seja determinada a **suspensão das execuções fiscais**, estabelecendo-se a competência do juízo da recuperação para medidas urgentes.*

Por fim, a 2ª Seção desta Corte, em recentes julgamentos de casos análogos, manifestou entendimento no sentido de que, não obstante a execução fiscal não se suspenda em razão do deferimento da recuperação judicial, cabe ao Juízo Universal o prosseguimento dos atos de execução, sob pena de inviabilizar a recuperação. Nesse sentido:

[...]

Ante o exposto, nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, conhece-se do conflito e declara-se competente o JUÍZO DE DIREITO DA VARA DE FALÊNCIAS E RECUPERAÇÕES DE COTIA/SP.

Frise-se que contra essa decisão foi interposto agravo regimental, ao qual foi negado provimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. PRECEDENTES.

- A 2ª Seção é competente para o julgamento do conflito uma vez que não se discute nos autos a competência para processar e julgar cobrança de crédito fiscal, mas sim para decidir sobre o patrimônio de sociedade em recuperação judicial.

- Não há que se falar em ofensa à cláusula de reserva de plenário (art. 97 da Constituição Federal) ou em desacatamento à Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, porquanto não houve, na decisão agravada, declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados.

- As ações de natureza fiscal não se suspendem ante o deferimento de recuperação judicial, conforme o art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, mas cabe ao Juízo Universal o prosseguimento dos atos de alienação dos bens da empresa recuperanda. Precedentes.

- O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

- Agravo no conflito de competência não provido.

(AgRg no CC 123.474/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 26/10/2012)

Foram, ainda, rejeitados os embargos de declaração opostos contra esse *decisum*:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA PARTE. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE.

- A atribuição de efeitos modificativos aos embargos declaratórios é possível apenas em situações excepcionais, em que sanada a omissão, contradição ou obscuridade, a alteração da decisão surja como consequência lógica e necessária.

- Inexiste previsão no art. 535 do CPC, quer para reabertura do debate, quer para análise de questões não abordadas nos acórdãos recorridos, notadamente quando fundados os embargos de declaração no mero inconformismo da parte.

- Os embargos declaratórios, mesmo manejados com o propósito de prequestionamento, são inadmissíveis se a decisão embargada não ostentar qualquer dos vícios que autorizariam a sua interposição.

- Os embargos declaratórios não se prestam a viabilizar o acesso da parte ao recurso extraordinário, se a questão constitucional não surgiu no acórdão recorrido e nem foi suscitado em momento anterior.

- Embargos de declaração no agravo regimental no conflito de competência rejeitados.

(EDcl no AgRg no CC 115.261/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/10/2012, DJe 26/10/2012)

Dessa maneira, ressalvado meu entendimento contrário, resta configurada a relevância da fundamentação.

Outrossim, está caracterizado o risco de lesão grave e de difícil reparação, já que o prosseguimento da demanda poderá causar graves consequências à recuperação judicial da recorrente, na medida em que o concernedo juízo será impedido de gerir adequadamente os bens arrolados.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **CONCEDO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, da lei processual civil.

Publique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008717-25.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008717-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MAGNO ANDRIANO DE ANDRADE BURGOS
ADVOGADO : CLEMENTE ALVES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00015987120124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Magno Andriano de Andrade Burgos** contra decisão que, em sede de mandado de segurança no qual se buscava a devolução imediata de veículo, por ser seu único instrumento de trabalho, que foi sentenciado com a denegação da segurança pleiteada, recebeu o apelo interposto somente no efeito devolutivo (fl. 55).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

a) inconformado com a sentença denegatória da ordem, interpôs o competente recurso de apelação e requereu o seu recebimento em ambos os efeitos, já que a decisão liminar antes proferida preservara a destinação do bem para que não houvesse prejuízo ao agravante. Citou, inclusive, o princípio da proporcionalidade entre o valor dos pneus e do veículo, além de que, em regra geral, os recursos de apelação em matéria aduaneira que envolva o perdimento de bens é recebido e processado em ambos os efeitos, para não causar dano ao apelante;

b) não foi encontrada nenhuma mercadoria contrabandeada. Ao contrário, estava fazendo fretes, carregava mudanças, para ganhar o pão para sustentar a sua família. Os pneus usados que rodavam no caminhão não estavam sendo transportados, mas sim utilizados no trabalho. Além disso, o seu valor é ínfimo comparado com o valor do caminhão, que também é usado e de baixo preço.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso, diante da verossimilhança das alegações e da possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, pois com a manutenção da decisão agravada a Receita Federal do Brasil dará perdimento e destinação ao bem, seu único objeto de trabalho, bem como a reforma do *descisum* para que o recurso de apelação interposto no mandado de segurança originário seja recebido também no

efeito suspensivo.

É o relatório. Decido.

Quanto ao pleito de atribuição do efeito suspensivo ao apelo, cabe transcrever, inicialmente, o que dispõe o § 3º do artigo 14 da Lei n.º 12.016/12, *verbis*:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

(...)

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança possui efeito apenas devolutivo, salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

2. Admite-se em tese a utilização de medida cautelar incidental para obter efeito suspensivo ao recurso de apelação contra sentença proferida em mandado de segurança.

3. A aferição dos requisitos que autorizam a concessão da medida cautelar, em sede de recurso especial, com vista a atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação contra sentença em mandado de segurança, demanda o reexame do contexto fático-probatório dos autos, providência obstada a esta Corte pela Súmula 7/STJ.

Precedentes: AgRg na MC 18.386/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1338001/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/10/2010, DJe 09/11/2010.

Recurso especial conhecido em parte e improvido. (grifei)

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012)

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o artigo 558 do CPC, o qual prevê a hipótese de suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante, nos seguintes termos:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo à hipótese do art. 520.

Desse modo, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).

III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467673, Rel. Des. Federal REGINA COSTA. 6ª Turma, Julg.: 26/07/2012, v.u., e-DJF Judicial 1 DATA:02/08/2012)

Nesse contexto, verifica-se que, ante a regra geral de recebimento do recurso somente no efeito devolutivo, cumpriria ao ora agravante não apenas requerer, mas também justificar o recebimento do apelo em sede de mandado de segurança em ambos os efeitos quando da sua interposição, o que, conforme deflui da cópia encartada às fls. 13/34 dos presentes autos, não ocorreu.

Outrossim, as questões suscitadas no agravo de instrumento - em regra geral, os recursos de apelação em matéria aduaneira que envolva o perdimento de bens é recebido e processado em ambos os efeitos, para não causar dano ao apelante; não foi encontrada nenhuma mercadoria contrabandeada; ao contrário, estava fazendo fretes, carregava mudanças, para ganhar o pão para sustentar a sua família; os pneus usados que rodavam no caminhão não estavam sendo transportados, mas sim utilizados no trabalho; além disso, o seu valor é ínfimo comparado com o valor do caminhão, que também é usado e de baixo preço - não foram objeto de apreciação pelo juízo *a quo*. Tais alegações e pedido deveriam ter sido apresentados para o magistrado do primeiro grau analisar e, somente então, se fosse o caso, ser interposto o agravo contra a respectiva decisão. Desse modo, o exame da matéria por esta corte implicaria supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.

[...]

III- Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.

(AI - Agravo de Instrumento - 387558 - 0035891-48.2009.4.03.0000 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - 24/04/2012 - grifei)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. CONTRATO COM CLÁUSULA DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - DESCUMPRIDO O CONTRATO HÁ CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE IMÓVEL EM NOME DA CREDORA FIDUCIÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI 9.514/97. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

[...]

*IV - Quanto à questão acerca da restituição do valor remanescente da venda do imóvel, conforme o disposto no § 4º, do artigo 27 da Lei 9.514/97, deixo de apreciá-la, por não constar da petição inicial, de onde se conclui que a autora, ora apelante, está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois **só é possível recorrer daquilo que foi decidido**, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, **sob pena de supressão de instância**. V - Agravo Legal improvido.*

(TRF3 - AC 00093313420114036100 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1711563 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 27/03/2012 - TRF3 CJI DATA:12/04/2012 - grifei)

O Superior Tribunal de Justiça possui o mesmo entendimento:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO

INSALUBRE. PRESCRIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. EXAME DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. INSALUBRIDADE NO LOCAL DE TRABALHO. RECONHECIMENTO PELA PRÓPRIA ADMINISTRAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em relação à prescrição, esta Corte tem posição firme no sentido de que **mesmo as matérias de ordem pública devem ser prequestionadas para serem examinadas neste Tribunal, a fim de se evitar a supressão de instâncias**" (AgRg no AREsp 57.563/CE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 5/3/12). [...]

4. Agravo não provido.

(AgRg no Ag 1407965/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 18/05/2012 - grifei)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008779-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008779-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: S/A TEXTIL NOVA ODESSA e outro
	: RONALDO DE FREITAS CRISSIUMA
ADVOGADO	: ARTHUR PINTO DE LEMOS NETTO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE NOVA ODESSA SP
No. ORIG.	: 96.00.00004-5 A Vr NOVA ODESSA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra o sócio-gestor, eis que se passaram mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão no polo passivo (fls. 404/407). Opostos embargos de declaração (fls. 411/416), foram acolhidos, para condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor do débito exequendo, nos termos do artigo 20, §3º, do CPC (fls. 419/420).

Alega-se, em síntese, que:

a) quando da citação, em 01/03/1996, ocorreu causa interruptiva do lapso prescricional (conforme antiga redação do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional), estendida aos responsáveis solidários por força da norma contida no artigo 125, inciso III, do CTN;

b) contraria a lógica do ordenamento jurídico estabelecer um prazo prescricional para pessoa jurídica e outro para os sócios, uma vez que a prescrição tributária implica, nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN, extinção do crédito tributário;

c) interrompido o prazo prescricional, somente volta a fluir na forma de prescrição intercorrente, caso fosse determinada no processo a adoção de providências pela exequente, e permanecesse inerte por período superior a cinco anos;

d) no caso concreto, não há que se falar em prescrição da pretensão fazendária, haja vista que sempre atuou de forma diligente no processo.

e) é incabível a condenação da agravante a honorários advocatícios, à vista da previsão da Lei nº 9.494/97, artigo 1º, com a redação dada pela MP nº 2.180-35, que dispõe: "não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas", posto que os agravados se utilizaram de mera petição nos autos de execução para obter suas exclusões do polo passivo da demanda. A decisão condenatória não pôs fim ao processo e, entendimento contrário, ofenderia o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN (o que afasta a questão suscitada pela agravante, nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulado com a insolvência. Tampouco há, como decorrência, violação aos princípios constitucionais da isonomia e da solidariedade na manutenção do Estado com a finalidade de se atingirem os objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil (artigo 3º da CF/88). Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indúvidos os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor.

No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 01/03/1996 (fl. 31), data da interrupção da prescrição para todos. O pedido de redirecionamento ocorreu em 06/11/2003 (fls. 166/167). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, transcorridos mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento do feito contra o administrador, está configurada a prescrição intercorrente, o que, em consequência, justifica a manutenção da decisão recorrida.

Ainda, esclareça-se que não é o caso de aplicação dos artigos 124, inciso II, e 125, inciso III, do CTN, eis que cuidam de obrigação solidária e seus efeitos, diferentemente do caso em análise, no qual se debate responsabilidade subsidiária dos diretores, gerentes ou representantes da executada, a teor do artigo 135, inciso III, do CTN.

Por fim, a verba honorária está indissociavelmente ligada à noção de sucumbência relativa ao direito em que se funda a ação. Embora a execução permaneça válida contra a empresa, houve ônus para o sócio ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo requerida pela agravante. Assim, houve acolhimento de exceção de pré-executividade, incidente processual que onerou a administradora indevidamente incluída. Nesse sentido, aplica-se o princípio da causalidade, que afasta a observância da alegada simetria (artigos 20 do CPC e 1º da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela MP nº 2.180-35). Ademais, o acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação ao pagamento da verba honorária. Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FAZENDA PÚBLICA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

- É cabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios na exceção de pré-executividade acolhida parcialmente. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 72710 / MG - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0256746-7 - Ministro CESAR ASFOR ROCHA - Segunda Turma - j. 02/02/2012 - DJe 10/02/2012)(grifei)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. 1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante recurso administrativo pendente de julgamento. 2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo

cogitar sua nulidade. 3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66). 4. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo"(AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009). 5. Agravo regimental não provido.

(STJ - AGRESP 200901068605 - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1143559 - Benedito Gonçalves - Primeira Turma - DJ: 02/12/2010 - DJE DATA:14/12/2010)(grifei).

Assim, diante dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009214-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NEGE JACOB FILHO
ADVOGADO : GUILHERME MAGALHÃES TEIXEIRA DE SOUZA
CODINOME : NAGE JACOB FILHO
AGRAVADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
PARTE RE' : AUTO POSTO SKINAO DE SAO JOAO LTDA e outro
: MIGUEL JACOB
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014197520064036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por NEGE JACOB FILHO contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que, com relação à CDA 132B, não há que se falar em prescrição e o excipiente é parte legítima para responder pelo respectivo adimplemento, o que impede o desbloqueio dos valores constrictos, bem como não determinou condenação a honorários advocatícios, já que a parte executada deu causa ao ajuizamento da ação e a exequente à extinção (fls. 302/304).

Sustenta, em síntese, que:

a) há prescrição quanto à CDA 132B, pois decorreu prazo maior de cinco anos entre o vencimento (26/4/2002), a propositura da execução (20/6/2006) e o redirecionamento do feito (19/11/2007);

b) não é parte legítima para figurar no polo passivo da demanda, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, na medida em que a dissolução irregular somente se concretizou após sua retirada da pessoa jurídica e não praticou qualquer excesso de poder ou infração à lei;

c) não há nos autos qualquer prova que justifique a desconsideração da personalidade jurídica da empresa, que é uma sociedade do tipo limitada;

d) deve haver condenação a honorários advocatícios mesmo com o acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, em razão de seu caráter litigioso.

Pleiteia a concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal, à vista da presença *fumus boni iuris*, consoante exposto, e do *periculum in mora*, decorrente do prosseguimento do feito e do bloqueio indevido já efetivado das suas contas bancárias.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verifica-se a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada. O redirecionamento da execução contra administradores da executada é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, conforme dispõe a Súmula 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*. Porém, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da extinção é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*: **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.**

1. *A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.*

2. *Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. **Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).***

3. *O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.*

4. *Embargos declaratórios rejeitados.*

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009 - ressaltai)

Nos autos em exame, verifica-se da ficha cadastral (fls. 63/64) que, não obstante o agravante fosse gestor da executada à época do vencimento de parte dos tributos em cobrança (fls. 29/34), retirou-se da sociedade em **14/8/2002** (fl. 64), ou seja, mais de quatro anos antes da constatação da dissolução ilícita, ocorrida em **8/3/2007** (fl. 56). Assim, inviável, em princípio, o redirecionamento da demanda, segundo os precedentes anteriormente explicitados.

Por fim, o *periculum in mora* se faz presente na medida em que foi determinado o bloqueio dos ativos financeiros do recorrente por meio do BACEN-JUD (fl. 214), o que efetivamente ocorreu, consoante os extratos bancários juntados aos autos (fls. 237/241), sem que tenha responsabilidade pela dívida executada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, a fim de suspender a inclusão de Nege Jacob Filho no polo passivo da execução fiscal e, em consequência, determinar a liberação de seus ativos financeiros e impedir que quaisquer outros atos judiciais constritivos de seus bens sejam realizados.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se o agravado, nos termos e para os efeitos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009383-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009383-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TECELAGEM LADY LTDA
ADVOGADO : RODRIGO CENTENO SUZANO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049649320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por TECELAGEM LADY LTDA. contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que objetivava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário que impede a expedição de certidão de regularidade fiscal, ao fundamento de que não é qualquer decisão administrativa ou requerimento impugnativo do contribuinte que gera a suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, considerado que a impugnação, no conceito legal de processo fiscal, refere-se a ato do procedimento constitutivo do crédito tributário, o qual, no caso, foi encerrado com a apresentação de DCTF pela impetrante e, por conseguinte, o pedido de retificação não tem efeito suspensivo (fls. 66/68).

Sustenta, em síntese, que:

a) após constatar a existência de débitos indevidamente lançados em sua conta corrente, apresentou defesa administrativa - pedido administrativo de solicitação de retificação de ofício - autuada sob o nº 18186.730518/2012 com a finalidade de cancelá-los (termo de intimação nº 100000008551058) por decorrerem de compensações administrativas. Frise-se que, antes de protocolar tal defesa, diligenciou diversas vezes junto à Receita Federal, sem que tivesse obtido êxito, motivo pelo qual não lhe restou outra alternativa;

b) a negativa da liminar ofende seus direitos constitucionais, dentre os quais o da estrita legalidade e o de petição,

eis que, a partir do momento em que interpôs seu requerimento, passou a ter o direito à instauração de um processo administrativo individualizado e específico, com respeito ao devido processo legal, para a apreciação do seu pleito, com o que deve ser suspensa a exigibilidade do crédito, sob pena de afronta ao artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional e ao Decreto nº 70.235/72;

c) o Código Tributário Nacional possui a condição de lei complementar e consoante a Lei Maior (artigo 146, inciso III, alínea *b*) é a via adequada para estabelecer regras em matéria tributária, além de ser anterior ao Decreto nº 70.235/72.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ativo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, à vista dos prejuízos que sofrerá em decorrência da execução sumária dos débitos impugnados e da constrição de seu patrimônio, além de precisar da certidão de regularidade fiscal para a continuidade de suas atividades.

É o relatório.

Decido.

Estabelece o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

[...]

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

[...]

Tais reclamações ou recursos referem-se, segundo Leandro Paulsen (em *Direito tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência*, 10ª edição, Livraria do Advogado Editora; ESMAFE, 2008, p. 1022), às:

[...] impugnações ou defesas através das quais o contribuinte se insurge contra o lançamento e/ou aplicação de penalidade e os respectivos recursos interpostos contra as decisões tomadas pelos órgãos administrativos julgadores.

Ademais, somente as reclamações e os recursos que atendam ao que determinam as normas disciplinadoras é que têm o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Esse o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.313.765 - AL (2012/0049624-1)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

EMBARGANTE : TRANSPORTADORA PADRE CÍCERO LTDA

ADVOGADO : JÚLIO CÉZAR HOFMAN

EMBARGADO : ESTADO DE ALAGOAS

PROCURADOR : SÉRGIO GUILHERME ALVES DA SILVA FILHO E OUTRO(S)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO. DEFESA ADMINISTRATIVA APRESENTADA INTEMPESTIVAMENTE. NÃO SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS COM EFEITOS MODIFICATIVOS PARA NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de embargos de declaração opostos pela TRANSPORTADORA PADRE CÍCERO LTDA. contra decisão monocrática de minha autoria cuja ementa merece transcrição:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO SUSPENSO ATÉ SOLUÇÃO FINAL DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO."

Em suas razões, sustenta a embargante que há erro quanto à matéria fática discutida nos autos. Alega que toda a discussão posta nos autos diz respeito aos efeitos que a defesa administrativa apresentada intempestivamente teria o condão de produzir.

Aduz que, segundo as instâncias ordinárias, jamais houve processo administrativo pendente.

Ao final, requer a embargante a manifestação para fins de questionamento sobre a violação do art. 105, III,

"a", "b" e "c", da CF/88.

É, no essencial, o relatório.

Os embargos merecem acolhida, com efeitos modificativos.

Melhor analisando a questão, não resta dúvida de que decorreu o prazo de trinta dias previsto no art. 15 do Decreto 70.235/72 (que dispõe sobre o processo administrativo fiscal) sem que tenha sido apresentada a impugnação administrativa e que, com isso, se deu a constituição definitiva do crédito tributário.

Vê-se, da documentação acostada aos autos, que a embargante foi notificada do auto de infração em 8.11.2000.

Interpôs recurso na via administrativa em 23.1.2001, tendo sido considerado intempestivo em 30.1.2001 (fl. 34, e-STJ). O despacho do juiz ordenando a citação ocorre em 13.8.2007

Com efeito, não há como se admitir que uma defesa administrativa apresentada a qualquer tempo, depois de decorrido o prazo para tanto, infirme a situação de crédito já constituído definitivamente pelo lançamento consubstanciado no auto de infração devidamente notificado e com o decurso do prazo para impugnação transcorrido in albis.

Nos termos do art. 14 do Decreto 70.235/72: "Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento."

Assim, não há falar em ofensa aos arts. 151, III, e 174 do CTN, pois **apenas as reclamações e os recursos apresentados na forma das leis reguladoras do processo tributário administrativo é que se enquadram no disposto no art. 151, III, do CTN e impedem a cobrança do crédito tributário**, de modo que, constituído definitivamente o crédito tributário - em razão da apreciação definitiva do recurso na esfera administrativa -, inicia-se o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do CTN. A apresentação de impugnação administrativa intempestiva não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tampouco a suspensão do prazo prescricional.

A tese encontra respaldo na jurisprudência do STJ:

[...]

Ante o exposto, acolho os embargos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 14 de junho de 2012.

MINISTRO HUMBERTO MARTINS

Relator

(Ministro HUMBERTO MARTINS, 18/06/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO APRESENTADO EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO ESTADUAL RELATIVA À MATÉRIA. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO ENSEJA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

[...]

2. Assim, não há falar em ofensa aos arts. 151, III, 156, V e 174 do CTN, pois **apenas as reclamações e os recursos apresentados na forma das leis reguladoras do processo tributário administrativo é que se enquadram no disposto no art. 151, III, do CTN e impedem a cobrança do crédito tributário**, de modo que, constituído definitivamente o crédito tributário - em razão da apreciação definitiva do recurso na esfera administrativa -, inicia-se o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do CTN. A apresentação de "pedido de reconsideração" manifestamente intempestivo não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, tampouco a suspensão do prazo prescricional.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1116849/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2011, DJe 15/08/2011 - ressaltei)

No caso dos autos, a agravante apresentou pedido de "reconsideração da retificação das declarações", mediante a seguinte justificativa (fls. 54/55 - ressaltei):

1- A União alega que o contribuinte apresenta Débitos/Pendências na Receita Federal, por falta de pagamento;
2- Porém, como passa a demonstrar, foi protocolada, em 04/10/2003 através do recibo de entrega, a Declaração de Compensação, via sistema PER/DCOMP, para compensar os Débitos/Pendências, e em 21/02/2007 retificadas conforme demonstrado.

[...]

3- **Em razão do erro cometido no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF**, referente ao Trimestre de Apuração: 1º Trimestre 2003 protocolada em 15/05/2003 "deixou de informar as PER/DCOMP utilizadas para compensar os débitos informados no quadro do item 2".

4- **Tendo nesse momento a ciência do erro, e para sanar a baixa dos débitos perante a Receita Federal, promoveu a retificação da DCTF**, protocolado em 02/04/2009 para ajustes, indicando as PER/DCOMP nº

36886.74999.210207.1.7.02-0007 e nº 15229.77681.210207.1.7.03-5184 com origem dos créditos, e de fato os respectivos débitos exatamente como demonstrados no item 2 desse documento.

5- **A DCTF retificadora**, cujo objetivo seja de alterar os Créditos e Débitos relativos aos tributos **não produziu efeitos**, e por não ter outro meio para sanar a irregularidade na informação, solicitamos a formalização de um processo para reconsiderar/retificar a declaração.

6- Seguem anexos a essa solicitação a relação dos seguintes documentos:

PER/DCOMP - original e retificadora;

DCTF - 1º trimestre de 2003 - original e retificadora

7- Ante o exposto, **requer a formalização / aceitação da declaração retificadora, a fim de produzir efeito para anulação do TERMO DE INTIMAÇÃO nº 100000008551058**, por não condizer com a realidade, evitando-se assim, que o autor, venha a sofrer futuros prejuízos fiscais.

Destarte, verifica-se que tal requerimento, a despeito de ter originado um procedimento administrativo (nº 18186.730518/2012-58 - fl. 53), não se enquadra em qualquer das hipóteses taxativas descritas no já transcrito artigo 151 do CTN, em especial em seu inciso III, que traz reclamações e recursos como causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos da legislação reguladora dos processos administrativos.

A própria recorrente reconhece que cometeu um erro ao apresentar sua declaração e afirma que fez uma retificadora que não teria produzido efeitos, sem explicar o porquê, se eventualmente houve um indeferimento motivado da administração, além do que suscitou o termo de notificação nº 100000008551058 e também não elucidou seu conteúdo. Cópias desses documentos não constam dos autos. Dessa maneira, pela documentação juntada não há como verificar se a solicitação administrativa em análise concretamente diz respeito a qualquer das reclamações ou dos recursos legalmente previstos - únicos, reitere-se, a suspender a exigibilidade do crédito (artigo 151, inciso III, do CTN) - e examinar se foi apresentada conforme o que determina a legislação, como o Decreto nº 70.235/72. O mandado de segurança exige a pré-constituição das provas do direito alegado e da existência do ato coator e não admite a sua apresentação posterior. Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ALTERAÇÃO DA CLASSIFICAÇÃO. JUNTADA DE DOCUMENTO EM SEDE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. **A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituída, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo totalmente descabida a juntada de documentos suficientes a comprovar o invocado direito líquido e certo somente em sede recursal.**

2. **No presente caso, a impetrante junta, neste momento, o Edital nº 165-SGA/AC - SEFAZ (fls. 310), de 13 de outubro de 2009, publicado em 14.10.2009, que tornou público o resultado final do concurso, demonstrando que sua colocação é a 42ª, o que daria a ela o direito de ser convocada no certame. Ocorre que na época da impetração do mandado de segurança (17.10.2011), tal documento já estava disponível para a prova da colocação ora indagada, porém, preferiu-se juntar na inicial, para a demonstração do direito líquido e certo, documento em que a embargante restou classificada em 44º lugar.**

3. **Assim, não se pode levar em consideração a cópia do Edital nº 165-SGA/AC - SEFAZ (fls. 310), uma vez que o mandado de segurança exige prova pré-constituída do direito alegado, sendo totalmente descabida a juntada posterior de documentos.**

4. **Embargos de declaração rejeitados.**

(EDcl no RMS 37.882/AC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013 - ressaltai)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. MILITAR. PERNAMBUCO. TRANSFERÊNCIA PARA INATIVIDADE. MATÉRIA REGULADA POR LEI ESTADUAL ESPECÍFICA.

1. **O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental.**

2. **"Incumbe ao autor da ação mandamental, não somente afirmar e demonstrar, mediante prova pré-constituída, a existência do direito postulado, com o correspondente lastro legislativo, como a sua titularidade sobre o aludido direito, e ainda, cumulativamente, demonstrar que tal direito material está a sofrer ataque abusivo, e ilegal, por parte de autoridade pública. Ausente qualquer destes pressupostos, inviabiliza-se a via mandamental."**

3. **Segundo precedentes deste Superior Tribunal, "em se tratando de mandado de segurança, a prova do direito líquido e certo deve ser manifesta, pré-constituída, apta, assim, a favorecer, de pronto, o exame da pretensão deduzida em juízo, sendo certo que a existência de controvérsia acerca de questões que constituem a base fática do direito vindicado pela parte é bastante para inviabilizar o manuseio da via excepcional".**

[...]

5. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no RMS 38.989/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 14/02/2013 - ressaltei)

Desse modo, ausente prova do alegado, não há que se deferir a liminar, com o que está correta a decisão agravada. Destaque-se que não há violação aos princípios da estrita legalidade, do direito de petição e do devido processo legal, à vista de que a própria agravante afirma e demonstra que seu requerimento efetivamente seu origem a um processo administrativo, cujo andamento encontra-se anexado aos autos (fls. 56/58).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009592-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009592-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CRISTIANA INNARELLI DE LIMA -EPP
ADVOGADO : GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP
No. ORIG. : 00023139520128260653 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por CRISTIANA INNARELLI DE LIMA EPP contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade por entender que, no caso, não é possível aferir a incidência do ICMS sobre a exação cobrada, bem como que as CDA que embasam o feito não trazem em sua fundamentação o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, o que impossibilita a análise de plano da suposta nulidade dos títulos (fls. 142/145).

Sustenta, em síntese, que o título executado é nulo (artigo 618 do Código de Processo Civil e artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80), na medida em que:

a) no que toca ao PIS e à COFINS:

a.1) são inconstitucionais os artigos 2º e 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, este último dispositivo por alargar indevidamente a base de cálculo dos tributos, já que é necessária lei complementar para instituir contribuições sociais diversas (artigo 195, § 4º, combinado com o 154, inciso I, da Lei Maior) e a Emenda Constitucional nº 20/98 não os convalidou;

a.2) é indevida a inclusão do ICMS em sua base de cálculo, uma vez que não se enquadra no conceito de faturamento (artigo 195, inciso I, alínea *b*, da Constituição Federal);

b) acerca do IRPJ e da CSLL:

b.1) esta deve ser excluída da base de cálculo daquele e o texto da Lei nº 9.316/96 contraria o artigo 43 do Código Tributário Nacional e os artigos 145, § 1º (princípio da capacidade contributiva), 146, inciso III, alínea *a*, e 150, inciso IV (princípio do não confisco), da Constituição da República;

b.2) o PIS e a COFINS devem ser afastados da sua base de cálculo.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, porquanto estão presentes o *fumus boni iuris*, consoante exposto, e o *periculum in mora*, pois, caso não seja obtido provimento jurisdicional antecipado, sofrerá prejuízo enorme.

É o relatório.

Decido.

I - QUANTO AO PIS E À COFINS

No que tange ao PIS e à COFINS, verifica-se claramente que os fundamentos do *decisum* impugnado são distintos dos da pretensão recursal apresentada. De um lado, o juízo *a quo* entendeu que não é possível analisar de plano a suposta nulidade dos títulos por não ser possível aferir a incidência do ICMS sobre a exação cobrada, bem como porque que as CDA que embasam o feito não trazem em sua fundamentação o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. Por sua vez, o agravo sob análise funda-se na inconstitucionalidade da base de cálculo das contribuições e na indevida inclusão do ICMS para o seu cômputo. Assim, a parte agravante apresentou razões de recurso parcialmente dissociadas da fundamentação da decisão recorrida, o que impede o respectivo conhecimento, nos termos da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável no âmbito deste recurso por analogia:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Nesse sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRATUAL. LEI LOCAL CONTESTADA EM FACE DE LEI FEDERAL. COMPETÊNCIA DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA. SÚMULA 83/STJ. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 182 DO STJ.

1. "A pretensão recursal disposta no apelo especial demonstra que o agravante pretende reformar o acórdão recorrido, sob o fundamento de que a aplicação do Decreto Estadual n. 5.315/00 resulta em negativa de vigência aos arts. 208, 218 e 219, I, da Lei n. 6.404/76."

2. "Pela aplicação da legislação local sob a perspectiva de sua legalidade em face de lei federal, o recurso cabível é o extraordinário. Isso porque "compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida julgar válida lei local contestada em face de lei federal" (art. 102, III, "d", da CF)".

3. O agravante deixou de infirmar os fundamentos da decisão agravada, lançando alegação genérica de que "a decisão recorrida se firmou em sentido diverso ao da jurisprudência desta C. Corte Superior de Justiça." (e-STJ, fls. 185).

4. Da detida leitura da presente minuta, vê-se ainda que o recorrente se propôs a rebater possível incidência da Súmula 280/STF, que, aliás, nem sequer foi mencionada na decisão ora agravada.

5. **Constatada a contradição e a consequente dissociação entre as razões do agravo e da decisão recorrida, o conhecimento do presente recurso, neste aspecto, encontra óbice na Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal**

3. Assim, não merece conhecimento o presente recurso, ante o óbice imposto pelo enunciado 182 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça, aplicado, *mutatis mutandis*, ao caso sob exame, conforme pacífico entendimento desta Corte. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 145474 / GO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2012/0029700-8- 2ª Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 08/05/2012, v.u., DJe 15/05/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp nº 879177/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.02.07, DJ 26.02.07, p.564 - ressaltei)

A jurisprudência deste tribunal não destoa, *verbis*:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 2 - Agravo não conhecido.

(AC 00522450719974036100 AC - Apelação Cível - 1409327 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:02/03/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SFH. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 E 284 DO STF, POR ANALOGIA 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos. 2. A procuração passada ao advogado que subscreveu a petição inicial não está devidamente datada, como requer o artigo 654 do Código Civil. É relevante a consignação da data na procuração, por se tratar de requisito essencial do ato jurídico, já que indica o início dos poderes concedidos. 3. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la. 4. Agravo legal não conhecido.

(TRF3 - AC 00277423820054036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1301104 - DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - Quinta Turma - DJ: 06/02/2012 - TRF3 CJ1 DATA:28/02/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia. II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada. III - Agravo legal não conhecido.

(AC 00110944120094036100 AC - Apelação Cível - 1574569 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJ1 Data:23/02/2012 - ressaltei)

II - SOBRE O IRPJ E A CSLL

Sobre as questões suscitadas relativas ao IRPJ e à CSLL, evidencia-se que não foram objeto de apreciação pelo juízo *a quo* na decisão agravada. Desse modo, o seu exame por esta corte implicaria supressão de instância, o que não se admite. Nesse sentido a jurisprudência deste tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL CUMULADA COM REVISIONAL DE CONTRATO. PEDIDO DE MANUTENÇÃO NA POSSE DO IMÓVEL. RECURSO IMPROVIDO.

I - Não apreciada na decisão agravada a questão acerca dos aduzidos vícios da execução extrajudicial, sob pena de indevida supressão de instância, uma vez que não foram analisados pelo juízo de primeiro grau.

[...]

III - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0014485-34.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, julgado em 25/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2012 - ressaltei)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS.

[...]

III - A alegação de que a empresa executada teria sido dissolvida irregularmente não foi apreciada pelo MM Juízo de primeiro grau, de modo que tal aspecto não pode ser enfrentado neste momento processual, sob pena de restar configurada indevida supressão de instância.

[...]

VII - Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0011259-84.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 18/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012 - ressaltei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO APRECIADA EM 1ª INSTÂNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - Impossibilidade de conhecimento, neste grau de jurisdição, da matéria alegada na exceção de pré-executividade, sob pena de perpetrar-se indevida supressão de instância, tendo em vista não ter a objeção pré-executiva sido apreciada pelo juízo de 1º grau, nem ter sido objeto do decisum agravado.

[...]

III- Agravo regimental, recebido como legal, a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0035891-48.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 24/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2012 - ressaltei)

Desse modo, o recurso não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009934-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009934-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : VILLIMPRESS IND/ E COM/ GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : THIAGO ROCHA AYRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00034971020124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009937-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009937-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : BREDAS/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00172759820124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRENDA S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES em face de decisão que, em execução fiscal, ante a recusa da exequente e deferiu a penhora no rosto dos autos da ação em trâmite na 89ª Vara do Trabalho/SP, requerida pela União Federal.

Sustenta a agravante, em síntese, que o bem oferecido à penhora tem valor superior à causa, bem como possui patrimônio suficiente para garantir a pretensão executiva por meios menos gravosos.

Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo, para determinar a efetivação da penhora do bem indicado às fls. 20, qual seja, uma prensa excêntrica, marca Testa, capacidade para 60 toneladas, cor verde, sem número aparente, no valor de R\$ 27.000,00.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

A execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11 da LEF.

A ordem preconizada no artigo acima deve ser observada em observância ao princípio do interesse público na execução fiscal.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento no sentido de ser perfeitamente possível a recusa da nomeação de bens à penhora que desatenda à ordem do art. 11 da LEF, sem que com isso se configure afronta ao artigo 620 do CPC, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE BEM MÓVEL. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA DA ORDEM LEGAL. ART. 11 DA LEF.

1. Não se conhece da tese de violação dos arts. 44 e 1336, I, do Código Civil, uma vez que não debatida pelo Tribunal de origem. Incide, pois, o disposto na Súmula 282/STF, por ausência de prequestionamento.

2. Jurisprudência pacífica desta Corte quanto à possibilidade de recusa da Fazenda de bem oferecido à penhora, em razão de desobediência da ordem legal descrita no art. 11 da Lei n. 6.830/80. Na espécie, a parte executada ofereceu bem móvel para garantia da execução fiscal, o que não foi aceito pela exequente, que preferiu a penhora on line.

3. A Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados a penhora fora da ordem legal, uma vez que, não obstante o princípio da menor onerosidade ao devedor, a execução é feita no interesse do credor, nos termos do art. 612 do CPC.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1.320.808 - RJ, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe: 22/08/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA FORA DA ORDEM LEGAL DO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECATÓRIO. RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRUÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO."

(AgRg no REsp 1246400 / MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 20/03/2012, DJe 23/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRECATÓRIO. NOMEAÇÃO À PENHORA. POSSIBILIDADE DE RECUSA DA EXEQUENTE. SÚMULA 406/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.090.898/SP, MIN. CASTRO MEIRA, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSES PRECEDENTES (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO SEM FUNDAMENTO NOVO. APLICAÇÃO DE MULTA (CPC, ART. 557, § 2º).

1. A decisão agravada enfatizou que a matéria objeto da controvérsia já fora decidida pela Seção, em precedente submetido ao regime do art. 543-C do CPC. As razões de agravo, todavia, não trazem qualquer fundamento novo, apto a infirmar os adotados no referido precedente, ao qual a lei atribui especial eficácia vinculativa.

2. Agravo assim interposto deve ser considerado manifestamente infundado, para os fins do art. 557, § 2º, do CPC, sob pena de tornar letra morta os elevados propósitos do legislador, ao estabelecer a forma especial de julgamento prevista no art. 543-C do CPC.

3. Agravo improvido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 110820 / RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 06/03/2012, DJe 15/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156 / MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 165, 458 E 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AFRONTA AOS ARTS. 620 E 655 DO CPC E 11 DA LEI N. 6.830/80. RECUSA DO BEM INDICADO À PENHORA PELA FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do STJ admite que o Tribunal a quo faça análise da viabilidade do próprio mérito do recurso especial, notadamente quando inadmissível ou contrário à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, porquanto a interposição do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional, em face dos seus pressupostos constitucionais, abarca o próprio mérito da controvérsia. Súmula n. 123/STJ.

2. Afasta-se a alegação de violação dos arts. 165 e 458 e 535, II, do CPC, uma vez que os acórdãos recorridos proferidos em apelação e em embargos de declaração estão devidamente fundamentados e todos os temas relevantes para o deslinde da questão foram abordados. Ademais, a jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o julgador não está adstrito a responder a todos os argumentos das partes, desde que fundamente sua decisão.

3. É legítima a recusa de bem nomeado à penhora por parte da Fazenda, caso não observada a gradação legal, não havendo falar em violação ao art. 620 do CPC, pois a recusa do credor não importa violação ao princípio da menor onerosidade, visto que a execução se dá no interesse da satisfação do credor. Precedentes.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AG 1.391.601 - SP, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES PRIMEIRA TURMA, DJe 13/09/2011)

Nestes termos, havendo valores a serem levantados em ação trabalhista pela empresa, impõe-se que sejam bloqueados, mediante a penhora no rosto dos autos da ação referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de

instrumento.
Comunique-se. Intime-se.
Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010039-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010039-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA
ADVOGADO : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00091854719968260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por OURO FINO IND/ DE PLASTICOS REFORCADOS LTDA., em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu seu pedido de reavaliação de bens penhorados. Sustenta o agravante, em síntese, que a necessidade de reavaliação dos bens penhorados, pois está na iminência de ser fulminada com a expropriação de seu patrimônio coadunada com o prejuízo de uma avaliação desatualizada, na qual poderia se ter uma majoração do bem avaliado. Alega prejuízo a executada, com o leilão de seus bens realizado por valor ínfimo, decorrente de avaliação antiga, que não reflete o valor atualizado dos bens. Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo para cancelar o leilão aprazado para o dia 06.05.2013 e determinar que seja feita nova avaliação dos bens penhorados.

Decido

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a parte executada falece de interesse processual quanto ao pedido de reavaliação dos bens móveis penhorados, pois trata-se de direito potestativo do credor, no curso da execução, ter real conhecimento das condições que se encontram os bens constrictos judicialmente e aferir se ainda são suficientes para a garantia do juízo.

Como bem assinalado na decisão agravada:

"O pedido não comporta acolhimento.

Os bens penhorados são máquinas de propriedade da requerida, de tal sorte que é evidente que não se valorizaram com o tempo. Ao contrário, perceberam naturalmente desvalorização, como é de conhecimento comum.

Desta forma, eventual reavaliação somente poderia ocorrer a pedido da exequente, uma vez que a ausência de nova avaliação beneficia ao executado."

Frise-se que tais bens terão seu valor atualizado monetariamente de modo a não ensejar uma disparidade entre o débito e os bens arrematados.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO. ART. 24 DA LEF. CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR DA AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. É aplicável a correção monetária sobre o valor de avaliação do bem adjudicado em sede de execução fiscal, em razão da atualização do montante do crédito fiscal, de sorte a evitar o enriquecimento sem causa da exequente.

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(REsp 474620 / SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 05/08/2004, DJ 23/08/2004)

Entretanto, não se exige para tal a nomeação de um *expert*, especialmente por se tratar de mera atualização monetária.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010280-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010280-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : UNIVERSO ONLINE S/A e outros
: UOL DIVEO S/A
: EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066441620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIVERSO ONLINE S/A e outros, em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu a liminar onde se objetiva a exclusão da base de cálculo da CSLL os valores a ela referentes, deduzir tais montantes da base de cálculo do IRPJ e compensar os valores recolhidos indevidamente nos últimos cinco anos.

Sustentam as agravantes, em síntese, que a determinação da inclusão das despesas da CSLL na base de cálculo do IRPJ configura nítida ofensa ao art. 153, III, da CF e ao art. 43 do CTN, bem como aos princípios da capacidade contributiva e do não-confisco.

Requerem a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, a exclusão da base de cálculo da CSLL os valores a ela referentes, deduzir tais montantes da base de cálculo do IRPJ.

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida, tendo em vista que os aspectos fáticos da causa não se encontram bem delimitados.

Por outro lado, as agravantes não fazem prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Boletim de Acórdão Nro 9109/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036314-37.1992.4.03.6100/SP

94.03.029514-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : JOAO EDISON FARINA e outro
: JOAO EDISON DE OLIVEIRA FARINA
ADVOGADO : EDY ROSS CURCI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.36314-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

I. Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Com base no parágrafo 5º do Artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.280/2006, o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.

III. Superior a cinco anos o lapso temporal compreendido entre o trânsito em julgado da sentença constituidora do título executivo e o início da ação executiva, consumada está a prescrição.

IV. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0205766-67.1991.4.03.6104/SP

94.03.041304-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WESTFAL LARSEN E CO A S
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
REPRESENTANTE : AGENCIA DE VAPORES GRIEG S/A
ADVOGADO : MARCELO MACHADO ENE
No. ORIG. : 91.02.05766-2 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- A alegação de que esta turma não analisou a questão da ausência dos requisitos para o gozo da isenção tributária, na medida em que a destinação da mercadoria não foi atendida não foi aduzida em impugnação aos embargos à execução fiscal, nem tampouco em sede de apelação. Dessa forma, esta corte não poderia ter se manifestado sob matéria não posta nos autos, razão pela qual não há que se falar em omissão sob este aspecto.

- Este tribunal entendeu que o tributo não era devido, à vista de a mercadoria ter sido importada sob o regime da isenção e não em razão do percentual da quebra no transporte a granel. De outro lado, ressalta-se que os aclaratórios são cabíveis quando houver no julgado omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do artigo 535 do Código de Processo Civil, e não para analisar a justiça do *decisum*. Destarte, referida matéria deve ser ventilada por meio de recurso excepcional, de modo que não há que se falar em omissão sob este tema.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000461-90.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.000461-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : AGENCIA DE TURISMO MONTE ALEGRE LTDA
ADVOGADO : FABIO GUARDIA MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- Alega-se omissão no tocante à análise da verba honorária. Entretanto, foi objeto de devolução a esta turma tão somente a questão da prescrição, a qual foi examinada, mantido no mais o acórdão recorrido. Dessa forma, esta corte não poderia ter se manifestado sobre matéria que não foi submetida a juízo de retratação, razão pela qual não há que se falar em omissão sob este aspecto.

- Aclaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003442-79.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.003442-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : WORKTIME COOPERATIVA DE PROFISSIONAIS LIBERAIS
: ESPECIALIZADOS
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: FABIO PALLARETTI CALCINI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. SOCIEDADE COOPERATIVA. PIS. ATOS COOPERADOS TÍPICOS. NÃO INCIDÊNCIA. ATOS NÃO COOPERADOS. INCIDÊNCIA.

I. Nos termos do Artigo 557, *caput*, do CPC, está o relator autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. A definição dos atos cooperativos advém do artigo 79, parágrafo único, da Lei Federal nº 5.764/71, sendo aqueles praticados entre as cooperativas e seus associados, entre estes e aquelas e pelas cooperativas entre si quando associados, para a consecução dos objetivos sociais, não implicando operação de mercado, nem contrato de compra e venda de produtos ou mercadoria.

III. O ato cooperativo próprio não gera faturamento ou receita que possam ser titularizados pela sociedade, não havendo, portanto, base impositiva para o PIS, sendo caso de não incidência tributária pura e simples, diferentemente dos atos não cooperados, passíveis de tributação. Precedentes do STJ.

IV. Agravo provido para acolher o pedido alternativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo para acolher o pedido alternativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004485-06.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.004485-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CELICE MATOS DE SOUZA HENRIQUE
ADVOGADO : ANELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. VERBAS TRABALHISTAS. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Os documentos juntados aos autos são suficientes para a comprovação do recebimento dos valores, do pagamento do IRPF e da declaração de tais valores.

III. Considerando-se o pagamento indevido como marco da contagem da prescrição, bem como o fato de ter sido a ação ajuizada antes da vigência da LC 118/2005, afasta-se a ocorrência de prescrição.

IV. As verbas recebidas a título de abono salarial por acordo ou convenção de trabalho possuem natureza remuneratória, porquanto substituem reajuste salarial e constituem fato gerador do imposto de renda.

V. Os valores alcançados ao empregado em substituição ao aviso prévio trabalhado constituem ganho absolutamente eventual e possuem natureza indenizatória, porquanto se destinam a reparar a atuação do empregador que descumprir obrigação legal e determina o desligamento imediato do empregado, sem conceder o aviso de trinta dias. Cabível a incidência do imposto de renda.

VI. O Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a não incidência de imposto de renda sobre os auxílios alimentação e transporte, por possuírem natureza indenizatória.

VII. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.111.223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou entendimento no sentido de que "os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".

VIII. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço constitui direito social do trabalhador e visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego; embora possa agregar-se ao patrimônio do trabalhador, não se destina a remunerar os serviços por ele prestados e não integra a base de cálculo do imposto de renda. O inciso V do artigo 6º da Lei nº 7.713/1988 prevê a isenção de imposto de renda em relação aos valores pagos a título de FGTS.

IX. As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho; possuem nítido caráter remuneratório e devem se sujeitar à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

X. O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

XI. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei nº 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).

XII. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

XIII. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.

XIV. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39,

§ 4º, da Lei nº 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.
XV. Honorários advocatícios a cargo da ré, fixados moderadamente.
XVI. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049039-46.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.049039-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ABEDI GOMES COSTA
ADVOGADO : ROBSON RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00490394620064036301 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento ao julgar o REsp 1.118.429/SP, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009048-46.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009048-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MACANN IND/ E COM/ LTDA e outro
AGRAVADO : JOSE ALAOR ALVES
ADVOGADO : MARIA CECILIA DRUMOND FRAZAO BASTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00126-0 1 Vr CAJAMAR/SP

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ.

I - Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de que, a partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie, tornando-se, assim, prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora *on line* (RESP 1.104.900/ES, j. 25.03.2009).

II - A despeito das alegações do agravante, que ostenta a condição de sócio com poderes de gerência, seu nome consta da certidão de dívida ativa, e sua legitimidade não foi afastada pelo juízo de primeiro grau, não tendo sido objeto do presente recurso, donde se conclui não haver qualquer óbice à penhora online de seus ativos financeiros.

III - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009783-09.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009783-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : GABRIEL JORGE PASCOM
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO DE LIMA CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097830920094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. VERBAS TRABALHISTAS. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Os documentos juntados aos autos são suficientes para a comprovação do recebimento dos valores, do pagamento do IRPF e da declaração de tais valores.

III. Considerando-se o pagamento indevido como marco da contagem da prescrição, bem como o preceito contido no Artigo 3º da LC 118/2005 (prazo quinquenal), afasta-se a ocorrência de prescrição.

IV. As verbas recebidas a título de adicional de transferência e seus reflexos (descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário) possuem natureza salarial e submetem-se à incidência do imposto de renda.

V. Os valores alcançados ao empregado em substituição ao aviso prévio trabalhado constituem ganho absolutamente eventual e possuem natureza indenizatória, porquanto se destinam a reparar a atuação do empregador que descumpra obrigação legal e determina o desligamento imediato do empregado, sem conceder o aviso de trinta dias. Cabível a incidência do imposto de renda.

VI. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o Recurso Especial 1.111.223/SP, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJe de 04/05/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, assentou entendimento no sentido de que "os valores recebidos a título de férias proporcionais e respectivo terço constitucional são indenizações isentas do pagamento do Imposto de Renda".

VII. O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço constitui direito social do trabalhador e visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego; embora possa agregar-se ao patrimônio do trabalhador, não se destina a remunerar os serviços por ele prestados e não integra a base de cálculo do imposto de renda. O inciso V do artigo 6º da Lei nº 7.713/1988 prevê a isenção de imposto de renda em relação aos valores pagos a título de FGTS.

VIII. As horas extras remuneram serviço prestado além do horário convencional estipulado para o trabalho; possuem nítido caráter remuneratório e devem se sujeitar à incidência de tributação pelo IR e, da mesma forma, todos os seus reflexos, tais como descanso semanal remunerado, férias gozadas e 13º salário.

IX. O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

X. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei nº 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).

XI. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposo no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

XII. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.

XIII. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.

XIV. Honorários advocatícios a cargo da ré, fixados moderadamente.

XV. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004833-27.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004833-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : WALDEMAR DE TOLEDO
ADVOGADO : ALAN FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048332720094036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. DOCUMENTAÇÃO SUFICIENTE. PRESCRIÇÃO AFASTADA. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Os documentos juntados aos autos são suficientes para a comprovação do recebimento dos valores, do pagamento do IRPF e da declaração de tais valores.

III. Considerando-se o pagamento indevido como marco da contagem da prescrição, bem como, o preceito contido no Artigo 3º da LC 118/2005 (prazo quinquenal), afasta-se a ocorrência de prescrição.

IV. O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

V. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei n.º 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).

VI. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.

VII. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.

VIII. Honorários advocatícios a cargo da ré, fixados em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com o entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

IX. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.
ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001518-73.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001518-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CECILIA ALBA DE ALMEIDA SOUTO
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015187320094036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029541-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029541-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 624/1465

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRO PANONTIN
: FARPAN IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 02.00.00003-8 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE.

- O acórdão apreciou todas as matérias suscitadas por ocasião do agravo interposto contra decisão singular, ou seja, analisou *in totum* a questão relativa à prescrição intercorrente, com a abordagem do pedido de redirecionamento contra o sócio-gestor Antônio Panontin ter sido realizado posteriormente ao de Sandro Panontin (artigos 124, inciso II, 125, inciso III, 135, inciso III e 174 do CTN). As matérias atinentes à inércia da exequente e as relativas aos artigos 4º, inciso V, e 8º, §2º, da Lei n.º 6.830/80, tidos como omitidas, sequer foram suscitadas nas razões do recurso, que originou a decisão embargada, de sorte que, sob esses aspectos, também não houve omissão.

- Pretende a embargante, na verdade, atribuir caráter infringente aos presentes embargos declaratórios. No entanto, o efeito modificativo almejado não encontra respaldo na jurisprudência, salvo se configurada alguma das situações do artigo 535 do Estatuto Processual Civil.

- Por fim, não se podem admitir estes embargos declaratórios para fins de prequestionamento, eis que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil (REsp 11.465-0/SP - Rel. Min. Demócrito Reinaldo - j. 23.11.92 - DJU 15.02.93 - p. 1.665).

- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016154-58.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016154-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARLINDO JOSE GIAMPA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LAYLA ABI-SÂMARA MENDONÇA MARONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00161545820104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO. ARTIGO 557, PARÁGRAFO PRIMEIRO, DO CPC. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. INSS. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PAGAMENTO ACUMULADO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ATRASADO. TRIBUTAÇÃO DE ACORDO COM AS REGRAS VIGENTES À ÉPOCA DO DEVIDO RECOLHIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. FORMA DE RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO DE IRPF. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do CPC, está o relator autorizado a dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime.

II. Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada, bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.

III. O INSS figura apenas como responsável tributário pela retenção na fonte do IRPF; quem deu causa à tributação foi a Receita Federal do Brasil, a qual, representada judicialmente pela União, é quem deve restituir os valores indevidos. Extinção do feito sem julgamento do mérito em relação ao INSS, por ilegitimidade passiva.

IV. O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

V. A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça se alinhou no sentido de que o disposto no Artigo 12 da Lei n.º 7.713/88 se refere tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos (Recurso Especial nº 783.724/RS, Segunda Turma, Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 15/08/2006, DJ de 25/08/2006, pág. 328).

VI. Os juros de mora constituem indenização pelo prejuízo resultante de um retardamento culposos no pagamento de determinada parcela devida, daí porque não sofrem incidência do imposto de renda. Matéria já pacificada pelo STJ no julgamento dos EDcl no REsp nº 1.227.133, submetido à sistemática de recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

VII. Diante de decisão judicial de reconhecimento de que determinadas verbas devem ser afastadas da base de cálculo do imposto, é facultado ao contribuinte apurá-las e recebê-las através de execução de sentença (por precatório ou requisição de pequeno valor, conforme o caso) ou administrativamente (por declaração de ajuste anual retificadora ou procedimento equivalente), sempre obedecidos os critérios de cálculo da declaração de ajuste anual do IRPF e corrigidos os valores retidos indevidamente a partir da data da retenção.

VIII. A correção monetária incide desde a retenção indevida do tributo, pela taxa SELIC, instituída pelo Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a título de correção e juros concomitantemente.

IX. Honorários advocatícios a cargo da ré, fixados moderadamente. Razão não assiste a autora ao afirmar em seus embargos, recebidos como agravo, que a mitigação dos honorários representa *reformatio in pejus*, uma vez que ocorreu em sede de remessa oficial

X. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006901-34.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006901-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : ALVARO CARVALHO SANTOS

ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069013420104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. Não se observa a ocorrência da coisa julgada, pois a sentença trabalhista com trânsito em julgado, somente obriga aqueles que integraram a lide, conforme art. 472, 1ª parte, do CPC, não atingindo a União Federal, que sequer participou daquele feito

3. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

4. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007775-19.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007775-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ADELINO SANTOS COVA
ADVOGADO : ENZO SCIANNELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00077751920104036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002363-98.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002363-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DORA LUCIA MASTELARO RODRIGUES
ADVOGADO : MARCELO RULI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023639820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006744-37.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006744-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IZILDINHA APARECIDA VELOZA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067443720104036112 1 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamationárias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000835-02.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000835-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO SANTINO
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008350220104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-39.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.000839-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSMAR BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008393920104036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023782-
31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023782-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : META SELECAO DE PESSOAL LTDA
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00147371820104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

- I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.
- II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.
- III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.
- IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000135-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000135-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Diva Malerbi
EMBARGANTE : ARTHUR LUNDGREN TECIDOS S/A CASAS PERNAMBUCANAS
ADVOGADO : ANA CRISTINA FREIRE DE LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00001354020114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 557, CPC. HABEAS DATA. REGISTRO PÚBLICO DE DADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- Ao contrário do que alega o embargante, o v. acórdão negou provimento ao agravo, mantendo a r. decisão monocrática proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, por entender que a decisão agravada está em consonância com o referido dispositivo processual, visto que supedaneada em jurisprudência do Tribunal, assim como não ter o agravante demonstrado o desacerto do decism.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decism.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LUIZ DE MELLO CHAVES SOBRINHO
ADVOGADO : PAULO ROGERIO FERREIRA SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042977820114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º, XIV, DA LEI 7.713/88. ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. TERMO A QUO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal em favor dos aposentados portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (*numerus clausus*), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.

3. O entendimento firmado no Superior Tribunal de Justiça é de que o laudo de perito oficial não é indispensável se o juiz, com base em outras provas dos autos, entender estar devidamente comprovada a existência de moléstia grave capaz de assegurar a isenção de imposto de renda, nos termos do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

4. *In casu*, verifica-se que apesar de restar comprovado nos autos, mediante atestado médico do Hospital do Servidor Público Estadual, especialista em neurologia, datado de 27.08.2010 (fls. 16), ser o autor portador de mal de Parkinson (CID G20.0), não ficou devidamente comprovado a existência da doença anteriormente a data constante do referido atestado.

5. O termo inicial da isenção do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria prevista no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88 é a data de comprovação da doença mediante diagnóstico médico. Precedente do C. STJ.

6. Considerando que somente restou comprovado nos autos a existência da doença alegada a partir de 27.08.2010, e tendo o autor trazido a informação de que a isenção foi deferida a partir de 18.11.2010 em sede administrativa, deve ser mantida a r. sentença de improcedência

7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011886-24.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011886-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE CARLOS ARRUDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00118862420114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020159-89.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020159-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NILO DUTRA
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00201598920114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009904-63.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009904-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDALMO DE SOUZA BARBOSA
ADVOGADO : REGIMAR LEANDRO SOUZA PRADO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00099046320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento ao julgar o REsp 1.118.429/SP, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que o imposto de renda

incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001236-76.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001236-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CLAUDEMIR JIARDULLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012367620114036112 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclusórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001555-44.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.001555-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUIZ CARLOS MOREIRA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015554420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002075-04.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002075-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NANCY PERES ESCOBOZA

ADVOGADO : FLOELI DO PRADO SANTOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020750420114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002077-71.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002077-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : DELVIRA ORTEGA LUCHESI
ADVOGADO : FLOELI DO PRADO SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020777120114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC,

firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002431-96.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002431-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SEBASTIAO BATISTA DE SOUZA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024319620114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002714-22.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002714-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NEIDE BISCAINO JERONIMO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027142220114036112 1 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamationárias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003318-80.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003318-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : JOSE CARLOS NOTARIO
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033188020114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005348-88.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005348-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LUIZ ANTONIO EMBOABA DA COSTA SOBRINHO
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053488820114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008005-03.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008005-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : NANCY FERNANDES SILVA
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
CODINOME : NANCY FERNANDES GODOY
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00080050320114036112 2 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC,

firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000732-40.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.000732-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : EDMILSON ESTEVAM CARRILHO
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007324020114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001065-89.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001065-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ELENA YAMANE
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010658920114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamationárias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-83.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001240-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CARLOS BOTARO
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012408320114036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005160-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SEBASTIAO EDSON SAVEGNAGO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00639-6 A Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD E PENHORA SOBRE BEM IMÓVEL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ARTIGO 620 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

- Conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, ao relator é permitido decidir singularmente o

mérito do recurso por meio da aplicação do direito à espécie, com fundamento em súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores. Verifica-se da decisão transcrita que está assentada em orientação do STJ, de modo que estão presentes os requisitos do referido dispositivo legal.

- Manter a constrição sobre o imóvel no valor de R\$ 3.500.000,00 e a penhora *online* no montante de R\$ 322.424,62 para uma execução cujo *quantum* se dá em R\$ 2.320.719,09 configura excesso de execução, de acordo com o artigo 620 do Código de Processo Civil.

- É correto que a constrição se dê sobre o bem imóvel, uma vez que a execução ocorre no interesse do credor e aquele possui valor suficiente para garantir a dívida. Entretanto, houve a recusa pela União e o pedido de bloqueio via BACENJUD e posteriormente de que fosse renovado o bloqueio de ativos até perfazer a quantia total de R\$ 2.620.719,09. Desse modo, não há o que se falar em possibilidade de duplicidade de penhoras.

- Ressalto que não cabe a alegação da União de que foi determinado o desbloqueio da penhora online, uma vez que na decisão recorrida determinou-se que o juiz *a quo* deveria manter tão somente uma garantia, a que entender mais conveniente para a garantia do juízo.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006979-

36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006979-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA
INTERESSADO	: INTERGRIFFE S NORDESTE IND/ DE CONFECOES LTDA filial
ADVOGADO	: WILSON RODRIGUES DE FARIA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG.	: 00221501020114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS

INFRINGENTES.

I. Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de contradição ou omissão.

II. Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

III. O escopo de prequestionar a matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010717-32.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010717-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: MARTA TIEMI HAMAJI
ADVOGADO	: LEANDRO FRANCISCO REIS FONSECA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: CTM IMP/ E EXP/ LTDA e outros
	: FRANCISCO DEUSDET DA SILVA
	: TINA MUTIA HALIM
	: ANDREIA FERNANDES LAPO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00265087619994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. VALOR IRRISÓRIO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

- O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.155.125/MG, representativo da controvérsia, entendeu que nos casos em que a União ficar vencida, a fixação dos honorários advocatícios deverá ser feita conforme apreciação equitativa do juiz, sem a obrigatoriedade de adoção, como base para o cômputo, do valor da causa ou da condenação.

- De outro lado, a Corte Superior assentou orientação no sentido de que se considera irrisório o valor dos honorários advocatícios correspondente a menos de 1% do atribuído à causa.

- No caso dos autos, o montante da verba honorária arbitrada (R\$ 2.000,00) corresponde a mais de 1% (um por cento) do valor da dívida ativa (R\$ 129.946,60), de modo que, nos termos dos precedentes colacionados, bem como considerado o disposto no artigo 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil, não está configurada sua fixação em quantia irrisória, conforme afirma a agravante, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025869-
23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025869-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILMA BAST SILVEIRA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO SOARES LOBATO e outro
INTERESSADO : ROBERTO REIS
ADVOGADO : EDUARDO YEVELSON HENRY
INTERESSADO : PAULO ROBERTO FREDDI BERALDO
: ELIO SILVEIRA
: CRIS IND/ E COM/ LTDA massa falida e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05095424919974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DA DECISÃO EMBARGADA.

- Razões de embargos dissociadas da fundamentação da decisão proferida. Aplicação da Súmula 284 do STF por analogia.
- Embargos de declaração não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00041 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0029508-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029508-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PAULO MAHSEREDJIAN e outros
: DENISE MAHSEREDJIAN
: ROBERTO AMHSEREDJIAN
: NERCES MAHSEREDJIAN
PARTE RE' : CIA CALCADOS CLARK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2012261456
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 05129432719954036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução contra os sócios-gestores, inclusive sob os aspectos da interrupção da prescrição para todos com a citação válida da executada (artigo 125, inciso III, do CTN) e a irrelevância da inércia da exequente, eis que suficiente a verificação do lustro prescricional entre a citação da devedora (termo *a quo*) e o pedido de redirecionamento do feito, consoante pacífica jurisprudência da corte superior, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033717-
61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COM/ DE MOVEIS NITEROI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00318006620044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL.

REDIRECIONAMENTO. ART. 135 DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435 DO STJ. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE À ÉPOCA DOS FATOS GERADORES. CARÁTER INFRINGENTE.

- Omissão alguma se verifica na espécie.
- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.
- A r. decisão embargada, conforme entendimento consolidado pelo C. STJ, entendeu que em caso de dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível contra o sócio-gerente que fazia parte da sociedade à época dos fatos geradores do crédito tributário e, tendo em vista o fato de que a data de vencimento dos débitos exequêndos corresponde ao período de 30.04.1998 a 29.01.1999 (Certidões de Dívida Ativa - fls.20/23) e os sócios ALCEBIADES LOURENÇO DA SILVA e DANIEL SIQUEIRA ingressaram na empresa somente em 11.05.2001 (Ficha Cadastral - fls.63), ao passo que o sócio AMADO JESUS ingressou na empresa somente em 07.03.2002 (Ficha Cadastral - fls.64), além do que o sócio ALCEBIADES LOURENÇO DA SILVA retirou-se regularmente da sociedade em 07.03.2002 (fls.64), momento anterior à constatação da dissolução irregular, em 18.04.2006 (Certidão do Oficial de Justiça - fls. 47), é de ser mantida a decisão que deferiu o pedido de exclusão dos sócios do pólo passivo da relação jurídica processual.
- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a conseqüente reforma do decisum.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA

Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033802-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033802-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CAMAQ CALDEIRARIA E MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00043-5 A Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Os fundamentos do *decisum* impugnado são distintos da pretensão recursal apresentada. De um lado, o agravo de instrumento não foi conhecido, eis que suas razões veicularam argumentos inovadores, uma vez que as questões relativas: a) à desconsideração da personalidade jurídica, nos termos dos artigos 50 do CC, 28 do CDC e 18 da Lei n.º 8.884/94; b) à possibilidade de substituição da penhora de bens móveis existentes por dinheiro, a teor do artigo 15, inciso I, da Lei n.º 6.830/80; e c) a insuficiência da penhora efetivada, não foram objeto da decisão de primeiro grau que impugnou (fl. 51). Por sua vez, a agravante, nas razões do recurso sob análise, aduziu que: a) a garantia

da execução não se confunde com as pessoas que devem integrar o polo passivo da execução fiscal; b) a existência do grupo econômico CAMAQ-ALVORADA restou incontroversa, ante o ofício expedido nos autos da recuperação judicial; c) não prospera a negativa de seguimento do recurso, uma vez que não resta configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 557 do CPC, nem há que se falar que não houve apreciação da matéria discutida na decisão agravada; e d) o requerimento formulado de inclusão das empresas integrantes de grupo econômico foi indeferido pela decisão agravada, o que deu ensejo ao presente recurso, que deverá ser apreciado e, a final, provido. É patente que a parte recorrente não atacou o fundamento da decisão unipessoal agravada e, assim, apresentou razões de recurso dissociadas de sua fundamentação, o que impede seu conhecimento.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035015-
88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035015-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : GRANOL IND/ COM/ E EXP/ S/A
ADVOGADO : ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RE' : CERALIT S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 00147166519994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE EMPRESA NO POLO PASSIVO. FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. SUCESSÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. CARÁTER INFRINGENTE.

- Omissão e contradição alguma se verifica na espécie.

- Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

- A r. decisão embargada, embora assuma que o Colendo STJ firmou entendimento no sentido de que o simples fato de duas empresas integrarem o mesmo grupo econômico não é suficiente à caracterização da solidariedade passiva em execução fiscal, deixou consignado que, no entanto, é possível o redirecionamento da execução fiscal a fim de evitar a fraude, na hipótese de haver fortes indícios de existência de grupo e a confusão patrimonial das empresas integrantes, somados ao inadimplemento dos tributos devidos e à aparente dissolução irregular da empresa executada, o que se verificou *in casu*, onde há fortes indícios de existência de grupo econômico e de confusão patrimonial aptos a permitir a inclusão da agravante no pólo passivo da execução fiscal, posto que a agravante associou-se à executada e passou a interferir diretamente na administração desta, arcando com despesas, comungando de interesses econômicos e jurídicos para a consecução de lucro, ultrapassando os limites contratuais de simples arrendamento, conforme assinalado pela r. decisão, razão pela qual se mostrou possível a

responsabilização da agravante em relação ao passivo tributário que integrava o patrimônio da empresa executada, com base no artigo 133 do CTN.

- A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decism.
- Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.
- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003752-71.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003752-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WILSON ORLANDO
ADVOGADO : DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037527120124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008387-95.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008387-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ARLINDA PRADO DE ARAUJO
ADVOGADO : ROBERTO MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083879520124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000594-69.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000594-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : ELIZETE APARECIDA PIRONDI
ADVOGADO : CIBELLY NARDAO MENDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005946920124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001604-51.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001604-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : ANGELICA APARECIDA BANHETI SANT ANNA
ADVOGADO : ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016045120124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. Não se observa a ocorrência da coisa julgada, pois a sentença trabalhista com trânsito em julgado, somente obriga aqueles que integraram a lide, conforme art. 472, 1ª parte, do CPC, não atingindo a União Federal, que sequer participou daquele feito
3. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-19.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002408-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : WALTER MARTINS
ADVOGADO : SIDNEIA TENORIO CAVALCANTE TAKEMURA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024081920124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. RENDA AUFERIDA MÊS A MÊS PELO SEGURADO. OBSERVÂNCIA. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento ao julgar o REsp 1.118.429/SP, de acordo com o regime de recurso repetitivo que trata o art. 543-C do CPC, no sentido de que o imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002447-16.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002447-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024471620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.

3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

2012.61.12.003187-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MITUO FURUKAWA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031877120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

2012.61.12.004251-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE SIDNEY DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042511920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. VALORES RECEBIDOS DE FORMA ACUMULADA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. CÁLCULO COM BASE NO MONTANTE GLOBAL. IMPOSSIBILIDADE. DESPEDIDA OU RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. JUROS DE MORA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

1. É firme o entendimento no sentido da possibilidade do relator, a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito do recurso, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.
2. O cálculo do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada em decorrência de reclamação trabalhista deve considerar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se o rendimento mensal do trabalhador, não sendo possível utilizar o montante global pago extemporaneamente como parâmetro para a cobrança do IR. Precedentes do C. STJ.
3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do REsp 1089720/RS, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, firmou entendimento no sentido de que são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, bem como são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".
4. Quanto à dedução das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento dos rendimentos, inclusive dos honorários advocatícios, a matéria encontra-se disciplinada pelo artigo 12 da Lei nº 7.713/88 e regulamentada no artigo 56, parágrafo único, do Regulamento do Imposto de Renda de 1999. Se numa ação judicial foram pagos rendimentos tributáveis, bem como rendimentos isentos e não tributáveis, é evidente que somente os honorários advocatícios relativos às parcelas tributáveis é que podem ser deduzidos da base do cálculo do imposto de renda. Dessa forma, os honorários advocatícios serão deduzidos da base de cálculo do imposto de renda, desde que respeitada a proporção das verbas tributáveis e as não tributáveis, recebidas pelo autor, por força de condenação em ação trabalhista.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LEONEL FERREIRA
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000152-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000152-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : PRUDENCAT PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SERGIO KOITI YOSHIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014882620044036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INADMISSIBILIDADE.

- Não se conhece das questões do artigo 219, §1º, do CPC e da Súmula 106 do STJ, uma vez que não foram apreciados pelo juízo de primeiro grau, não foram suscitadas nas razões do agravo de instrumento, tampouco enfrentadas na decisão recorrida. Sua análise por esta corte implicaria evidente supressão de instância, o que não se admite.

- Não vinga o alegado impedimento de aplicação do artigo 557 do CPC, em virtude de ausência de consolidação do entendimento sobre a matéria debatida, à vista da pendência de julgamento de recurso repetitivo no STJ (REsp 1201993/SP), eis que a sistemática do artigo 543-C do CPC, busca uniformizar o julgamento de recursos com fundamento em idêntica questão de direito e, em consequência, tornar mais efetiva a prestação jurisdicional e, até que o seja, prevalece o posicionamento dominante na corte superior, conforme colacionado na decisão impugnada.

- As questões postas relativamente: a) à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução contra os sócios-gestores, inclusive sob os aspectos da interrupção da prescrição para todos com a citação válida da executada; b) à irrelevância da inércia da exequente, eis que suficiente a verificação do lustro prescricional entre a citação da devedora (termo *a quo*) e o pedido de redirecionamento do feito, consoante pacífica jurisprudência da corte superior; e c) a não aplicação do artigo 125, inciso III, do CTN, por não se tratar de responsabilidade solidária, foram analisadas na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso conhecido em parte e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do agravo e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001879-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001879-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : MULTIALLOY METAIS E LIGAS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001763620134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. RAZÃO DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Os fundamentos da decisão impugnada são distintos da pretensão recursal apresentada. De um lado, foi negado seguimento ao agravo de instrumento ao fundamento de que foi manejado contra despacho sem conteúdo decisório. Por sua vez, o agravo legal sob análise funda-se na impossibilidade de mensuração econômica do

direito deduzido perante o juízo de primeiro grau, bem como na necessidade de apresentação do valor da causa em quantia provisória.

- Assim, a parte agravante apresentou razões de recurso dissociadas da fundamentação do *decisum* unipessoal recorrido, o que impede o respectivo conhecimento, nos termos da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável no âmbito deste recurso por analogia.

- Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00055 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI Nº 0002377-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.002377-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO	: OSCAR TASSELLI
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA
PARTE RE'	: TASSELI E NETO LTDA
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO SILVEIRA BATISTA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO	: AG 2013071045
RECTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG.	: 02.00.00095-6 A Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução contra os sócios-gestores, inclusive sob os aspectos da interrupção da prescrição para todos com a citação válida da executada e a irrelevância da inércia da exequente, eis que suficiente a verificação do lustro prescricional entre a citação da devedora (termo *a quo*) e o pedido de redirecionamento do feito, consoante pacífica jurisprudência da corte superior, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004547-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004547-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : OLMA TRANSPORTE LTDA
: DIMER PIOVEZAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.06384-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução contra o sócio-gestor, inclusive sob os aspectos da interrupção da prescrição para todos com a citação válida da executada (artigo 125, inciso III, do CTN) e a irrelevância da inércia da exequente, eis que suficiente a verificação do lustro prescricional entre a citação da devedora (termo *a quo*) e o pedido de redirecionamento do feito, consoante pacífica jurisprudência da corte superior, foi analisada na decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
André Nabarrete
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22246/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005436-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : ANDRE LUIS MACHADO e outro
: ANDREIA DE GUSMAO NICOLAU MACHADO
ADVOGADO : ANDRÉ WADHY REBEHY e outro
AGRAVADO : PATRICIA MONTANO ETCHEBEHERE
ADVOGADO : BIANCA PIPPA DA SILVA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
PARTE RE' : CIA PROVINCIA DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00036187220114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifestem-se os agravantes sobre o interesse no prosseguimento do feito, tendo em vista a prolação de sentença pelo MM. Juízo *a quo* nos autos originários (fls. 487/500).

Prazo: 5 (cinco) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21887/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004078-57.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004078-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : EMPRESA EXPRESSO SAO BERNARDO DO CAMPO S/A
ADVOGADO : MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00040785720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelações e reexame necessário em mandado de segurança** impetrado por EMPRESA EXPRESSO SÃO BERNARDO com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, salário-maternidade, auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento e aviso prévio indenizado e horas-extras, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente, com correção monetária e juros de mora, afastadas as disposições referentes à limitação.

A liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições

previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a compensação dos valores pagos indevidamente à título de auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, terço constitucional de férias e de aviso prévio indenizado, com observância do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, mas sem as limitações impostas pelas pelo artigo 89, da Lei nº 8121/91, e correção monetária pela Taxa Selic, a partir dos recolhimentos indevidos. Reconheceu a prescrição decenal.

A impetrante apela, para requerer o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias sobre o salário-maternidade e as horas- extras.

A União também apela, para pleitear o julgamento de improcedência do pedido inicial.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pela reforma parcial da r. sentença, para reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal.

É o relatório.

DECIDO.

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, considerando prescritas as parcelas anteriores a 07/06/2005.

Das contribuições previdenciárias

É preciso assinalar, por relevante, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórios e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço, por motivo de doença/acidente, tenho que deve ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de

trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

O Terço Constitucional de Férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de terço constitucional de férias não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

O salário-maternidade

Sobre o tema, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao

considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Vale registrar, por oportuno, que esse entendimento tem sido adotado em sucessivos julgamentos proferidos pelo C. Superior Tribunal de Justiça e por esta E. Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. DIREITO INTERTEMPORAL. FATOS GERADORES ANTERIORES À LC 118/2005. APLICAÇÃO DA TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". RECURSO ESPECIAL REPETITIVO RESP N. 1.002.932-SP. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. 1. O recurso especial n. 1.002.932-SP, por ser representativo da matéria em discussão, cujo entendimento encontra-se pacificado nesta Corte, foi considerado recurso repetitivo e submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, regulamentado pela Resolução n. 8 do dia 7 de agosto de 2008, do STJ. 2. O mencionado recurso, da relatoria do eminente Ministro Luiz Fux, foi submetido a julgamento pela Primeira Seção na data de 25/11/2009, no qual o STJ ratificou orientação no sentido de que o princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC n. 118/05 aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, porquanto é norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 3. "O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 10.9.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJ 27.9.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro Castro Meira, DJ 26.4.2007" (AgRg no REsp 1039260/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 15/12/2008). 4. Esta Corte já firmou o entendimento no sentido de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade, em face do caráter remuneratório de tal verba. 5. Decisão que se mantém na íntegra. 6. Agravos regimentais não providos. (AGRESP 200802667074, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 17/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCAO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extras e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o

salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extraordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extras e demais adicionais, a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: "TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. Agravos regimentais desprovidos.(AGRESP 200701272444, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 02/12/2009) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - CONTRIBUIÇÃO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, GRATIFICAÇÕES EVENTUAIS E ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE E HORAS EXTRAS - AGRAVO IMPROVIDO. 1. O Egrégio STJ já pacificou entendimento no sentido de que as verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de salário-maternidade e adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas extras estão sujeitas à incidência da contribuição previdenciária. Precedentes do Egrégio STJ (EREsp n.º 512848 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 20/04/2009; AgRg no REsp n.º 1042319 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008; STJ, AgREsp n.º 762172, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJU 19/12/2005, pág. 262; REsp n.º 486697 / PR, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 17/12/2004, pág. 420). 2. No que pertine à contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de gratificações eventuais, como bem argumentou a Magistrada de Primeiro Grau, faz-se necessário saber a que título tais verbas são pagas pelo empregador, a fim de que seja definida sua natureza jurídica, razão pela qual não há como suspender a exigibilidade da exação referida. 3. Se não há suspensão da exigibilidade de crédito tributário, não há como impedir a prática de atos administrativos destinados à cobrança de valores devidos. 4. Agravo improvido.(AI 200803000042982, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/07/2009) (Grifei)

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula n.º 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta

Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) **AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)****

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Com relação à incidência das contribuições destinadas a terceiras entidades (Sistema "S", INCRA e salário-educação) sobre as mesmas verbas acima declinadas, verifica-se da análise das legislações que regem os institutos - art. 240 da CF (Sistema "S"); art. 15 da Lei nº 9.424/96 (salário-educação) e Lei nº 2.613/55 (INCRA) - que possuem base de cálculo coincidentes com a das contribuições previdenciárias (folha de salários). Apesar da Lei nº 9.424/96, quanto ao salário-educação, referir-se à remuneração paga a empregado, o que poderia ampliar a base de incidência, certamente também não inclui nessa designação verbas indenizatórias.

Acrescente-se que o revogado art. 94 da Lei nº 8.212/91 também dispunha que a Previdência Social somente poderia arrecadar e fiscalizar as contribuições devidas a terceiros desde que tivessem a mesma base de cálculo das contribuições incidentes sobre a remuneração paga ou creditada a segurados. Tal regramento também se repete na Lei nº 11.457/2007, nos artigos 2º e 3º.

Esse tem sido o entendimento adotado pelas Cortes Regionais, inclusive por este E. Tribunal, conforme arestos abaixo ementados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2. As contribuições de terceiros têm base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições a terceiros, consoante precedentes. 3. Agravo a que se nega provimento. (AI 200903000139969, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/03/2010) (Grifei)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÕES. QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. INCRA. SEBRAE. 1- O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 2 - As contribuições de terceiros têm como base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária e, logo, a dispensa da contribuição à Seguridade Social sobre a verba paga a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença também implica na inexigibilidade das contribuições ao INCRA e ao SEBRAE, consoante precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 3- Agravo a que se nega provimento. (AMS 200161150011483, JUIZ ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 24/09/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DEVIDAS A TERCEIROS (SEBRAE, SAT, SESC, ETC). AUXÍLIO-DOENÇA - PRIMEIROS 15 DIAS - IMPOSSIBILIDADE - BENEFÍCIO DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA - COMPENSAÇÃO VALORES RECOLHIDOS INDEVIDAMENTE. 1. A verba recebida pelo empregado doente, nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, não tem natureza salarial, sobre ela não incidindo a contribuição previdenciária, nem as contribuições devidas a terceiros, pois estas têm por base de cálculo a parcela da remuneração que sofre a incidência da contribuição previdenciária, de modo que, quem não estiver obrigado a recolher a contribuição previdenciária, também não estará obrigado a recolher as contribuições para terceiros. Precedentes. 2. Assim, sendo verificada a existência de recolhimentos indevidos pela

apelante, assiste-lhe o direito à repetição de tais valores, ou, como pedido na exordial, à compensação deles com débitos vencidos ou vincendos, administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária, nos dez últimos anos anteriores ao ajuizamento da demanda, observando-se os limites e condições legais. 3. Remessa Oficial e Apelações não providas. (AMS 200438010046860, JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, 26/06/2009) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE FÉRIAS. ABONO-FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS DESTINADAS À SEGURIDADE SOCIAL, AO SAT E A "TERCEIROS" (INCRA, SESI, SENAI E SALÁRIO-EDUCAÇÃO). VERBA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. 1- O aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, mas, sim, indenizatória, porquanto se destina a reparar a atuação do empregador que determina o desligamento imediato do empregado sem conceder o aviso de trinta dias, não estando sujeito à incidência de contribuição previdenciária. 2- O STF, em sucessivos julgamentos, firmou entendimento no sentido da não incidência de contribuição social sobre o adicional de um terço (1/3), a que se refere o art. 7º, XVII, da Constituição Federal. 3- Em consonância com as modificações do art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, feitas pelas Leis nºs 9.528/97 e 9.711/98, as importâncias recebidas a título de abono de férias não integram o salário-de-contribuição. 4- Sobre os valores decorrentes de verbas de natureza indenizatória não incide a contribuição do empregador destinada à Seguridade Social, ao SAT e a "terceiros" (INCRA, SESI, SENAI, Salário-Educação) que tem por base a folha de salários, mesmo antes da vigência da Lei n.º 9.528/97, que os excluiu expressamente de tal incidência. (APELREEX 00055263920054047108, ARTUR CÉSAR DE SOUZA, TRF4 - SEGUNDA TURMA, 07/04/2010) (Grifei)

Da compensação

Como conseqüência, reconhece-se à impetrante o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário ." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que **a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie**, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011,

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 07/06/2010; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

As limitações percentuais previstas pelo artigo 89, da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, devem ser obedecidas, considerando-se a data do ajuizamento da ação para a incidência do regime jurídico referente à compensação tributária. No mais, após a edição da Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao referido artigo, tais limitações foram extintas. É assim a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A não realização do necessário cotejo analítico, bem como a não apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

4. Na hipótese, como a presente ação foi ajuizada em 12.3.1990, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008, deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 136006, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 14/09/2012) (Grifei)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO.

1. Pacificou-se, na Primeira Seção desta Corte, entendimento no sentido de serem obrigatórios os limites à compensação tributária (introduzidos pelas ns. Leis 9.032/95 e 9.129/92), ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais.

2. Precedentes: EREsp 919373/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 26.4.2011; REsp 1110310/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1.7.2011; e REsp 709658/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1270989, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/11/2011) (grifei)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO.

1. Os limites à compensação tributária (introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/92, que, sucessivamente, alteraram o disposto no artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91) são de observância obrigatória, mercê da inexistência de declaração de inconstitucionalidade (em sede de controle difuso ou concentrado) dos aludidos diplomas normativos.

2. É que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário (Precedente da Primeira Seção: REsp 796.064/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

3. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, EREsp 919373, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 26/04/2011) (grifei)

Destarte, como a ação foi ajuizada em 07/06/2010, deve ser afastado o regime jurídico em vigor na época, que previa as limitações ao montante a ser compensado.

Da correção monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

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

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, julgo monocraticamente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação da União e**

à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição das parcelas anteriores a 07/06/2005 e para determinar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com contribuições previdenciárias da mesma espécie. **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da impetrante, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000673-17.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000673-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : KAUTEX TEXTRON DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : CARLA CHRISTINA SCHNAPP e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por *KAUTEX TEXTRON DO BRASIL LTDA*. em face da r. decisão de fls.719/720 que promoveu a retratação da decisão de fls. 639/644, para determinar a compensação dos valores recolhidos indevidamente a partir de janeiro de 2005, em razão da ocorrência da prescrição quinquenal.

A ação proposta pelo ora embargante tem a finalidade de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente, pago nos primeiros quinze dias de afastamento e terço constitucional de férias, determinando a compensação dos valores não prescritos.

Em juízo de admissibilidade de recurso especial/extraordinário, a Eminente Vice-Presidente desta Corte Regional proferiu decisão na qual submete o *decisum* à retratação deste relator, no tocante à questão do prazo prescricional, posto haver solução da referida controvérsia no âmbito do Supremo Tribunal Federal, nos autos do RE 566.621, submetido ao regime da Repercussão Geral.

A r. decisão de fls. 719/720, que reconsiderou a decisão de fls. 639/644, outrora prolatada com supedâneo no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, declarou que o direito à repetição dos valores recolhidos indevidamente foi parcialmente fulminado pela ocorrência da prescrição quinquenal, tendo em vista que a ação foi ajuizada em 28/01/2008, aderindo ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento do recurso onde se discutiu a aplicação do prazo prescricional quinquenal e a irretroabilidade da Lei Complementar 118/05(STF, RE nº 566621, Ministra Ellen Gracie).

No entanto, alega a ora embargante que o dispositivo da referida decisão de retratação declarou prescritos os valores anteriores a 28 de janeiro de 2005, havendo, portanto, erro material a ser corrigido.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração devem ser acolhidos.

Enfatizo, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "*magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos*" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "*a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes*" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Verifico a existência de contradição da decisão proferida, motivo pelo qual assiste razão empresa *KAUTEX TEXTRON DO BRASIL LTDA.* nos presente embargos declaratórios.

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITOS INFRINGENTES. DECISÃO FUNDAMENTADA EM PREMISSE EQUIVOCADA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. "É admitido o uso de embargos de declaração com efeitos infringentes, em caráter excepcional, para a correção de premissa equivocada, com base em erro de fato, sobre a qual tenha se fundado o acórdão embargado, quando tal for decisivo para o resultado do julgamento" (EDcl no REsp 599653/SP, 3ª Turma, Min. Nancy Andrighi, DJ de 22.08.2005).

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta fatores primordialmente factuais, quais sejam, o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Assim, em sua apreciação equitativa, nada impede que o juiz imponha honorários em valores inferiores ou superiores aos que resultaria da observância dos limites do § 3º, antes referidos.

Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, REsp 1000106, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, v. u., DJe 11/11/2009)."

Com efeito, houve erro material no *decisum* embargado porque, uma vez ajuizada a ação em 28 de janeiro de 2008, e em razão do reconhecimento da prescrição quinquenal, estão prescritos os valores anteriores a 28 de janeiro de **2003**.

Diante do exposto, **acolho os embargos declaratórios** opostos pela empresa *KAUTEX TEXTRON DO BRASIL LTDA.*, **para corrigir o erro material** e declarar prescritos os valores recolhidos indevidamente anteriores a **28 de janeiro de 2003**.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vice-Presidência desta Corte, para eventual juízo de admissibilidade de Recursos Especial/Extraordinário.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2010.61.02.005372-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MAR GIRUS CONTINENTAL IND/ DE CONTROLES ELETRICOS S/A
ADVOGADO : MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053728320104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelações e reexame necessário em mandado de segurança** impetrado por MAR GIRUS CONTINENTAL IND/ DE CONTROLES ELÉTRICOS S/A com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e horas-extras, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente, com correção monetária, afastadas as disposições referentes à limitação.

A liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre o auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a compensação dos valores pagos indevidamente a título de auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, bem como que a compensação seja efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, com correção monetária pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, reconhecendo a ocorrência da prescrição quinquenal.

A impetrante apela, para requerer o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e horas-extras, bem como que a compensação seja efetuada com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, e reconhecimento da prescrição decenal.

A União também apela, para pleitear o julgamento de improcedência do pedido inicial.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 07/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, considerando prescritas as parcelas anteriores a 07/06/2005.

Das contribuições previdenciárias

É preciso assinalar, por relevante, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a

forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço, por motivo de doença/acidente, tenho que deve ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

O Terço Constitucional de Férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de terço constitucional de férias não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º,

artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do

Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional).

*RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) **AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO):** - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) **SALÁRIO MATERNIDADE:** - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) **ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.** 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) **AUXÍLIO-ACIDENTE:** Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - **NEGO provimento ao***

recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

- 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*
- 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*
- 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*
- 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.*
- 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

- 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.*
- 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.*
- 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.*
- 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.*
- 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.*
- 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).*

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Da compensação

Como conseqüência, reconhece-se à impetrante o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008

(STJ, 1ª Seção, Resp nº 1.137.738 - SP, Relator Ministro LUIZ FUX, v. u., DJe: 01/02/2010)

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que **a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie**, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA.

1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsp. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 07/06/2010; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

As limitações percentuais previstas pelo artigo 89, da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, devem ser obedecidas, considerando-se a data do ajuizamento da ação para a incidência do regime jurídico referente à compensação tributária. No mais, após a edição da Lei nº 11.941/2009, que deu nova redação ao referido artigo, tais limitações foram extintas. É assim a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. LIMITES. LEI N. 9.129/95. LEGALIDADE.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. A não realização do necessário cotejo analítico, bem como a não apresentação adequada do dissídio jurisprudencial, não obstante a transcrição de ementas, impedem a demonstração das circunstâncias

identificadoras da divergência entre o caso confrontado e o aresto paradigma.

3. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 796.064/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, consolidou o entendimento segundo o qual os limites à compensação tributária, introduzidos pelas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, que, sucessivamente, alteraram o disposto no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/91, são de observância obrigatória pelo Poder Judiciário, enquanto não declarados inconstitucionais os aludidos diplomas normativos (em sede de controle difuso ou concentrado), uma vez que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário.

4. Na hipótese, como a presente ação foi ajuizada em 12.3.1990, antes da alteração introduzida pela Medida Provisória n. 449/2008, deve ser respeitado o limite de 30% (trinta por cento) estabelecido no art. 89, § 3º, da Lei n. 8.212/9, pois, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AgRg no AREsp 136006, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 14/09/2012) (Grifei) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO.

1. Pacificou-se, na Primeira Seção desta Corte, entendimento no sentido de serem obrigatórios os limites à compensação tributária (introduzidos pelas ns. Leis 9.032/95 e 9.129/92), ainda que em relação a tributos declarados inconstitucionais.

2. Precedentes: EREsp 919373/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 26.4.2011; REsp 1110310/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 1.7.2011; e REsp 709658/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 3.3.2011.

3. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1270989, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/11/2011) (grifei) EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. LEIS 7.787/89 E 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 89, § 3º, DA LEI 8.212/91. LIMITAÇÕES INSTITUÍDAS PELAS LEIS 9.032/95 E 9.129/95. APLICAÇÃO.

1. Os limites à compensação tributária (introduzidos pelas Leis 9.032/95 e 9.129/92, que, sucessivamente, alteraram o disposto no artigo 89, § 3º, da Lei 8.212/91) são de observância obrigatória, mercê da inexistência de declaração de inconstitucionalidade (em sede de controle difuso ou concentrado) dos aludidos diplomas normativos.

2. É que a norma jurídica, enquanto não regularmente expurgada do ordenamento, nele permanece válida, razão pela qual a compensação do indébito tributário, ainda que decorrente da declaração de inconstitucionalidade da exação, submete-se às limitações erigidas pelos diplomas legais que regem a referida modalidade extintiva do crédito tributário (Precedente da Primeira Seção: REsp 796.064/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

3. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, EREsp 919373, Relator Ministro LUIZ FUX, DJe 26/04/2011) (grifei)

Destarte, como a ação foi ajuizada em 07 de junho de 2010, deve ser afastado o regime jurídico que limita o montante a ser compensado.

Da correção monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

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

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

- (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e
- (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, julgo monocraticamente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO DA IMPETRANTE**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para reconhecer a ocorrência da prescrição das parcelas anteriores a 07/06/2005, contados nos termos do entendimento do Supremo Tribunal Federal. **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Publique-se e Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024485-29.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024485-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC e outros. e filia(l)(is)
ADVOGADO : MARCELO MARQUES RONCAGLIA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00244852920104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos por *ITAUTEC S.A - GRUPO ITAUTEC E OUTROS* em face da r. decisão de fls. 6733/6745 que, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação da União Federal e deu provimento à apelação das impetrantes, para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença/acidente pago nos primeiros quinze dias de afastamento, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, determinando a compensação dos valores recolhidos indevidamente, a partir de 09/12/2005, com contribuições da previdenciárias e as destinadas a terceiras entidades, com correção monetária nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Nesta sede, requerem as embargantes o esclarecimento do dispositivo da decisão embargada, para sanar eventual omissão/obscuridade a ensejar dificuldades administrativas em relação à execução do julgado.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos de declaração devem ser acolhidos.

Enfatizo, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Nota-se que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a *omissão*, entendida como "*aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida*" (STJ, EDcl no REsp 316156/DF, DJ 16/9/02), além do que o "*magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos*" (STJ, EDcl nos EDcl no REsp 89637/SP), isso porque "*a finalidade da Jurisdição é compor a lide e não a discussão exaustiva ao redor de todos os pontos e dos padrões legais enunciados pelos litigantes*" (STJ, REsp 169222, DJ 4/3/02).

Desse modo, mostra-se relevante sublinhar, por pertinente, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

Verifico a omissão em relação à parte dispositiva da decisão embargada relativa ao comando de que a compensação deve ser efetuada com contribuições da mesma espécie e com as de terceiras entidades, bem como em relação ao afastamento das referidas contribuições incidentes sobre o terço constitucional de férias.

Diante disso, **acolho os embargos de declaração, para integrar a decisão de fls. 6732/6745, nos seguintes termos:**

"Trata-se de apelações e reexame necessário interpostos em mandado de segurança impetrado por ITAUTEC S/A GRUPO ITAUTEC E FILIAIS, com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pago nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente, com correção monetária.

(...)

*Nestes termos, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação das impetrantes, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a incidência da contribuição previdenciária patronal, da contribuição ao Seguro Acidente do Trabalho - SAT e das contribuições destinadas a*

*terceiras entidades (SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e salário-educação) incidentes sobre o auxílio-acidente/auxílio-doença pago nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento, aviso prévio indenizado e ao 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, e terço constitucional de férias, determinando a compensação dos valores recolhidos indevidamente, a partir de 09/12/2005, com contribuições previdenciárias da mesma espécie, corrigidos monetariamente nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça. **NEGO SEGUIMENTO à apelação da União Federal, nos termos do artigo, 557, caput, do Código de Processo Civil.**"*

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, tornem os autos conclusos para a apreciação do recurso interposto às fls. 6750/6762.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019573-86.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.019573-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CONFECÇÕES DEW DROP LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00195738620104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelações e reexame necessário em mandado de segurança** impetrado por CONFECÇÕES DEW DROP LTDA. com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título terço constitucional de férias e horas-extras, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente, com correção monetária e juros de mora, afastada o disposto no artigo 170-A, do Código Tributário Nacional

A liminar foi parcialmente deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre o terço constitucional de férias.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a compensação dos valores pagos indevidamente a título de terço constitucional de férias, com observância do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, e correção monetária pela Taxa Selic, a partir dos recolhimentos indevidos. Reconheceu, outrossim, a ocorrência da prescrição quinquenal.

A impetrante apela, para requerer o afastamento da incidência das contribuições previdenciárias sobre as horas-extras, bem como que a compensação seja permitida antes do trânsito em julgado da decisão.

A União também apela, para pleitear a incidência das contribuições previdenciárias incidentes sobre o terço constitucional de férias, bem como a fixação da Taxa Selic como critério exclusivo de correção monetária e juros. O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando, preliminarmente, pelo reconhecimento da ocorrência

de julgamento "ultra petita", uma vez que não houve pedido de compensação efetuado pelo impetrante. No mérito, opina pelo improvimento de ambas as apelações.

É o relatório.

DECIDO.

Do julgamento "ultra petita"

Assiste razão ao Digno representante da Procuradoria Regional da República, ao alegar a ocorrência de julgamento "ultra petita".

Isto porque, analisando a exordial e os pedidos nela contidos, verifico que não consta o pedido de compensação dos valores eventualmente considerados inexigíveis.

É requisito da sentença:

Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

No caso concreto, é de rigor o acolhimento da preliminar ministerial de ocorrência de julgamento *ultra petita*, para afastar da condenação a procedência da compensação dos valores recolhidos indevidamente, tendo em vista a ausência de pedido inicial efetuado pela impetrante.

Das contribuições previdenciárias

É preciso assinalar, por relevante, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O Terço Constitucional de Férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza

"compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de terço constitucional de férias não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

Os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de horas-extras

Cabe referir, também, que a jurisprudência da Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que **adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras** estão sujeitos à incidência de contribuição previdenciária. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

- 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*
- 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).*
- 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.*

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.

(STJ; REsp - 486.697/PR; 1ª Turma; Rel. Min. Denise Arruda; DJ 17/12/2004, p. 420)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional.

2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006.

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, 1ª Turma, AgRg no Ag 1330045, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 25/11/2010)

As horas extras integram a remuneração do empregado, motivo pelo qual deve incidir a contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: AgRg no REsp. 1.210.517/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 04.02.2011; AgRg no REsp. 1.178.053/BA, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 19.10.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010, Resp. REsp 1144750, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 25/05/2011.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, acolho a preliminar invocada pela Procuradoria Regional da República, e **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, e reconheço a ocorrência de julgamento *ultra petita*, para excluir da condenação a compensação dos valores recolhidos indevidamente, uma vez ausente o tema no pedido inicial. E, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À DA IMPETRANTE**.

Publique-se e Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016511-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016511-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA e filia(l)(is)
: BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro

APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA
filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO : BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PECAS E EQUIPAMENTOS LTDA
filial
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165113820104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelação e reexame necessário em mandado de segurança** impetrado por BATTISTELA DISTRIBUIDORA E IND/ DE PEÇAS DE EQUIPAMENTOS LTDA. E FILIAIS com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente, com correção monetária e juros de mora, afastadas as disposições referentes à limitação.

Feito processado sem liminar.

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar a compensação dos valores pagos indevidamente, a partir de julho de 2000, a título de aviso prévio indenizado, com contribuições previdenciárias da mesma espécie e observância do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional, e correção monetária pela Taxa Selic, a partir dos recolhimentos indevidos.

A União apela, para que seja reconhecido o prazo prescricional quinquenal, bem como a inaplicabilidade da Taxa Selic. Pugna, ainda, para que a compensação seja feita apenas com contribuições previdenciárias.

A União também apela, para pleitear o julgamento de improcedência do pedido inicial.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo

e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 30/07/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, considerando prescritas as parcelas anteriores a 30/07/2005.

Das contribuições previdenciárias

É preciso assinalar, por relevante, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes

estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de

habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa

e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP nº 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

Da compensação

Como consequência, reconhece-se à impetrante o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a *legislação que rege o instituto* sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.

13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (STJ, 1ª Seção, Resp nº 1.137.738 - SP, Relator Ministro LUIZ FUX, v. u., DJe: 01/02/2010)

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que **a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie**, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA. 1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. 2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsp. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF). 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 30/07/2010; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da correção monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

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

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

(i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988,

substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e

(xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987

(expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, julgo monocraticamente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial**, nos termos do art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, para reconhecer a prescrição das parcelas pagas anteriormente a 30/07/2005, e para determinar que a compensação seja feita apenas com tributos da mesma espécie.

Publique-se e Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018025-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018025-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: GATES DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00180252620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **apelação e reexame necessário em mandado de segurança** impetrado por GATES DO BRASIL S/A IND/ E COM/ com o objetivo de afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como para reconhecer o direito à compensação das quantias recolhidas indevidamente com todos os tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidas monetariamente.

A liminar foi deferida para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre as verbas pleiteadas.

A r. sentença concedeu a segurança, para determinar a compensação dos valores pagos indevidamente a título de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, com observância do artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e correção monetária pela Taxa Selic, a partir dos recolhimentos indevidos. Reconheceu a prescrição decenal das parcelas recolhidas indevidamente,

A União apela, requerendo, preliminarmente, o conhecimento do agravo convertido em retido. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, para reconhecer a prescrição quinquenal e para afastar a incidência das contribuições previdenciárias sobre de terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos quinze primeiros dias de afastamento, aviso prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado. Insurge-se, ainda, quanto aos critérios de compensação do indébito.

O Ministério Público Federal apresentou parecer, opinando pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

Por primeiro, cabe ressaltar que o agravo retido está prejudicado, tendo em vista que se insurge contra a liminar deferida nestes autos. Com o julgamento do mérito da ação, o recurso perdeu o seu objeto.

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo

e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 25/08/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, considerando prescritas as parcelas anteriores a 25/08/2005.

Das contribuições previdenciárias

É preciso assinalar, por relevante, que a contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

O artigo 195 da Constituição Federal reza que:

A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (...)

A simples leitura do mencionado artigo leva a concluir que a incidência da contribuição social sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título - frise-se - dar-se-á sobre a totalidade de percepções econômicas dos trabalhadores, qualquer que seja a forma ou meio de pagamento.

Nesse passo, necessário conceituar salário-de-contribuição. Consiste esse no valor básico sobre o qual será estipulada a contribuição do segurado, é dizer, é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. Assim, o valor das contribuições recolhidas pelo segurado é estabelecido em função do seu salário-de-contribuição.

O artigo 28, inciso I da Lei nº 8.212/91, dispõe que as remunerações do empregado que compõem o salário-de-contribuição compreendem a totalidade dos rendimentos pagos, devidos ou creditados a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços nos termos da lei ou contrato, ou ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa.

Nessa mesma linha, a Constituição Federal, em seu artigo 201, § 11, estabelece que os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei.

Segundo o magistério de WLADIMIR NOVAES MARTINEZ (in Comentários à Lei Básica da Previdência), fundamentalmente, compõem o salário-de-contribuição as parcelas remuneratórias, nele abrangidos, como asseverado, os pagamentos com caráter salarial, enquanto contraprestação por serviços prestados, e as importâncias habitualmente agregadas aos ingressos normais do trabalhador. Excepcionalmente, montantes

estipulados, caso do salário-maternidade e do décimo terceiro salário.(...) Com efeito, integram o salário-de-contribuição os embolsos remuneratórios, restando excluídos os pagamentos indenizatórios, ressarcitórias e os não referentes ao contrato de trabalho. Dele fazem parte os ganhos habituais, mesmo os não remuneratórios.

É preciso assinalar, ainda, que o artigo 28, § 9º da Lei nº 8.212/91, elenca as parcelas que não integram o salário de contribuição, sintetizadas em: a) benefícios previdenciários, b) verbas indenizatórias e demais ressarcimentos e c) outras verbas de natureza não salarial.

O auxílio-doença e auxílio-acidente (primeiros quinze dias de afastamento)

Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador aos seus empregados, durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do serviço, por motivo de doença/acidente, tenho que deve ser afastada sua exigência, haja vista que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente constitui causa interruptiva do contrato de trabalho.

Vale ressaltar que apesar do art. 59 da Lei nº 8.213/91 definir que "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos", e o art. 60, § 3º da referida Lei enfatizar que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral", não se pode dizer que os valores recebidos naquela quinzena anterior ao efetivo gozo do auxílio-doença tenham a natureza de salário, pois não correspondem a nenhuma prestação de serviço.

Não constitui demasia ressaltar, no ponto, que esse entendimento - segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça. Precedentes: REsp 836531/SC, 1ª Turma, Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 17/08/2006; REsp 824292/RS, 1ª Turma, Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/06/2006; REsp 381181/RS, 2ª Turma, Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/2006; REsp 768255/RS, 2ª Turma, Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/2006.

O Terço Constitucional de Férias

A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

Por oportuno, faço transcrever a ementa do julgado:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(Superior Tribunal de Justiça, Petição nº 7296, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 28.10.2009)

Dentre os fundamentos invocados pelo órgão colegiado que ensejaram a revisão de entendimento, encontra-se a

tese do Supremo Tribunal Federal de que o terço constitucional de férias detém natureza "compensatória/indenizatória" e de que, nos termos do artigo 201, parágrafo 11, da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária.

Enfim, ante o posicionamento pacífico das Cortes Superiores a respeito do tema, adiro também ao entendimento supra.

Desta feita, entendo que os valores recebidos a título de terço constitucional de férias não integram a base de cálculo das contribuições sociais.

O aviso prévio indenizado

Dispõe o artigo 487 da Consolidação das Leis do Trabalho que, inexistindo prazo estipulado, a parte que, sem justo motivo, quiser rescindir o contrato deverá avisar a outra da sua resolução com antecedência mínima, nos termos estipulados nos incisos I e II do citado dispositivo.

A rigor, portanto, o empregado que comunica previamente o empregador a respeito do desligamento de suas funções na empresa continua a exercer, normalmente, suas atividades até a data determinada na lei, havendo que incidir a contribuição previdenciária sobre a remuneração recebida.

Hipótese distinta, porém, ocorre no caso de ausência de aviso prévio por parte do empregador, ensejando ao empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, consoante o disposto no parágrafo 1º do dispositivo *supra*. Aqui, a verba recebida não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. Assim, não é exigível a contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, visto que não configura salário. Nesse sentido, a Súmula nº 9 do Tribunal Federal de Recursos: "*Não incide a contribuição previdenciária sobre a quantia paga a título de indenização de aviso prévio*".

Além disso, tenho que a revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

Vale destacar que este é o entendimento pacificado nesta E. Corte Regional, conforme se observa nos acórdãos assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - AÇÃO JULGADA NOS TERMOS DO ARTIGO 557, CAPUT, C.C. § 1º-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - CARÁTER INDENIZATÓRIO. I - O fundamento pelo qual a presente ação foi julgada, nos termos do artigo 557, caput, c.c. § 1º-A, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelos Tribunais Superiores e por esta Turma, o que se torna perfeitamente possível devido a previsibilidade do dispositivo. II - O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91. III - O Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. IV - Ausente previsão legal e constitucional para a incidência de contribuição previdenciária sobre importâncias de natureza indenizatória, da qual é exemplo o aviso prévio indenizado, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. V - A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214, do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado. VI - Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 374942, Relator Juiz Cotrim Guimarães, DJF3 CJI de 11/03/2010). (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ART. 487, §1º DA CLT. VERBA INDENIZATÓRIA. 1. O aviso prévio é a notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à parte contrária, comunicando-lhe a intenção de rescindir o vínculo laboral, em data certa e determinada, observado o prazo determinado em lei. 2. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio é computado como tempo de serviço para efeitos de aposentadoria e remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. 3. Todavia, rescindido o contrato pelo empregador antes de findo o prazo do aviso, o trabalhador faz jus ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 487 da CLT, hipótese em que a importância recebida tem natureza indenizatória, já

que paga a título de indenização, e não de contraprestação de serviços. 4. As verbas indenizatórias visam a recompor o patrimônio do empregado dispensado sem justa causa e, por serem desprovidas do caráter de habitualidade, não compõem parcela do salário, razão pela qual não se sujeitam à incidência da contribuição. 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 381998, Relatora Juíza Vesna Kolmar, DJF3 CJI de 03/02/2010). (Grifei)
PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado não é pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária (AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 378377, Relator Juiz Helio Nogueira, DJF3 CJI de 04/11/2009). (Grifei)

São também precedentes: Segunda Turma (AMS nº 318253, Relator Juiz Souza Ribeiro, DJF3 CJI de 11/02/2010 e AI nº 383406, Relator Juiz Henrique Herkenhoff, DJF3 CJI de 21/01/2010) e Quinta Turma (AMS nº 295828, Relatora Juíza Ramza Tartuce, DJF3 CJI de 26/08/2009).

Outrossim, já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sobre o aviso prévio indenizado não deve incidir a exação em comento, em razão de seu caráter indenizatório. Segue ementa:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES. 1. Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC. Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS. O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso-prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. O inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.528/1997, fixou com precisão a hipótese de incidência (fato gerador), a base de cálculo, a alíquota e os contribuintes do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, satisfazendo ao princípio da reserva legal (artigo 97 do Código Tributário Nacional). O princípio da estrita legalidade diz respeito a fato gerador, alíquota e base de cálculo, nada mais. O regulamento, como ato geral, atende perfeitamente à necessidade de fiel cumprimento da lei no sentido de pormenorizar as condições de enquadramento de uma atividade ser de risco leve, médio e grave, tomando como elementos para a classificação a natureza preponderante da empresa e o resultado das estatísticas em matéria de acidente do trabalho. O regulamento não impõe dever, obrigação, limitação ou restrição porque tudo está previsto na lei regulamentada (fato gerador, base de cálculo e alíquota). O que ficou submetido ao critério técnico do Executivo, e não ao arbítrio, foi a determinação dos graus de risco das empresas com base em estatística de acidentes do trabalho, tarefa que obviamente o legislador não poderia desempenhar. Trata-se de situação de fato não só mutável mas que a lei busca modificar, incentivando os investimentos em segurança do trabalho, sendo em consequência necessário revisar periodicamente aquelas tabelas. A lei nem sempre há de ser exaustiva. Em situações o legislador é forçado a editar normas "em branco", cujo conteúdo final é deixado a outro foco de poder, sem que nisso se entreveja qualquer delegação legislativa. No caso, os decretos que se

seguiram à edição das Leis 8.212 e 9.528, nada modificaram, nada tocaram quanto aos elementos essenciais à hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota, limitaram-se a conceituar atividade preponderante da empresa e grau de risco, no que não desbordaram das leis em função das quais foram expedidos, o que os legitima (artigo 99 do Código Tributário Nacional). RECURSO ESPECIAL DO INSS: I. A pretensão do INSS de anular o acórdão por violação do art. 535, II do CPC não prospera. Embora tenha adotado tese de direito diversa da pretendida pela autarquia previdenciária, o julgado atacado analisou de forma expressa todas as questões jurídicas postas em debate na lide. Nesse particular, especificou de forma didática as parcelas que não se sujeitam à incidência de contribuição previdenciária, tendo em conta o seu caráter indenizatório. RECURSO ESPECIAL DAS EMPRESAS: I. Se o aresto recorrido não enfrenta a matéria dos arts. 165, 458, 459 do CPC, tem-se por não-suprido o requisito do prequestionamento, incidindo o óbice da Súmula 211/STJ. II. A matéria referente à contribuição destinada ao SAT foi decidida com suporte no julgamento do RE n. 343.446/SC, da relatoria do eminente Min. Carlos Velloso, DJ 04/04/2003. A revisão do tema torna-se imprópria no âmbito do apelo especial, sob pena de usurpar a competência do egrégio STF. III. Não há violação do art. 535 do CPC, quando o julgador apresenta fundamento jurídico sobre a questão apontada como omissa, ainda que não tenha adotado a tese de direito pretendida pela parte. IV. Acerca da incidência de contribuição previdenciária sobre as parcelas discutidas no recurso especial das empresas recorrentes, destaco a linha de pensar deste Superior Tribunal de Justiça: a) AUXÍLIO-DOENÇA (NOS PRIMEIROS QUINZE (15) DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO): - A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que tal verba não tem natureza salarial. (REsp 768.255/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16/05/2006). - O empregado afastado por motivo de doença, não presta serviço e, por isso, não recebe salário, mas, apenas uma verba de caráter previdenciário de seu empregador, durante os primeiros 15 (quinze) dias. A descaracterização da natureza salarial da citada verba afasta a incidência da contribuição previdenciária. Precedentes. (REsp 762.491/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 07/11/2005). - A diferença paga pelo empregador, nos casos de auxílio-doença, não tem natureza remuneratória. Não incide, portanto, contribuição previdenciária. (REsp 951.623/PR, Desta Relatoria, DJ de 11/09/2007). b) SALÁRIO MATERNIDADE: - Esta Corte tem entendido que o salário-maternidade integra a base de cálculo das contribuições previdenciárias pagas pelas empresas. (REsp 803.708/CE, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 02/10/2007). - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade tem natureza remuneratória, e não indenizatória, integrando, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária. (REsp 886.954/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29/06/2007). c) ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE: TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido. (REsp 486.697/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004). d) AUXÍLIO-ACIDENTE: Tal parcela, constitui benefício pago exclusivamente pela previdência social, nos termos do art. 86, § 2º, da lei n. 8.212/91, pelo que não há falar em incidência de contribuição previdenciária. 2. Em face do exposto: - NEGO provimento ao recurso especial do INSS e ; CONHEÇO PARCIALMENTE do apelo nobre das empresas autoras e DOU-LHE provimento apenas para afastar a exigência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-doença, nos primeiros quinze (15) dias de afastamento do empregado do trabalho. (Primeira Turma, RESP n.º 973436, Relator José Delgado, DJ de 25/02/2008). (Grifei)

O mesmo entendimento é aplicável ao **décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado**, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. Nesse sentido, é firme a jurisprudência das E. Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SOBRE O 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO

INDENIZADO . IMPOSSIBILIDADE. VERBA INDENIZATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. POSSIBILIDADE. I- Na espécie, não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado e sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado , porquanto as verbas se revestem de caráter indenizatório, não sendo consideradas contraprestação pelo serviço realizado. Precedentes. II- Agravo de instrumento provido, para sobrestar a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o aviso prévio indenizado, bem assim, sobre o seu reflexo proporcional no 13º salário.(AG , DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, TRF1 - OITAVA TURMA, 20/05/2011) (Grifei)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - JURISPRUDÊNCIA DO TRF1 E STJ - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A T7/TRF1, em sua composição efetiva, e o STJ (REsp 1.221.665/PR) fixaram entendimento que a revogação pelo Decreto n. 6.727, de 12 JAN 2009, do disposto na alínea "f" do inciso V do § 9º do art. 214 do Decreto no 3.048, de 06 MAI 1999, que expressamente excetuava o aviso prévio com cumprimento dispensado do salário-contribuição não alterou a natureza indenizatória desse aviso prévio com cumprimento dispensado, permanecendo, ainda que não expressamente, excetuado do salário de contribuição. 2. Sobre o 13º salário proporcional ao aviso prévio indenizado não incide contribuição previdenciária, pois é verba acessória, seguindo a mesma sorte do principal. 3. Agravo regimental não provido. 4. Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 23 de maio de 2011., para publicação do acórdão.(AGA , DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, 03/06/2011) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO RETIDO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE OS VALORES PAGOS NOS 15 PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE, SOBRE O ADICIONAL DE 1/3 FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E 13º INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E DA PRIMEIRA TURMA DESTA TRIBUNAL. COMPENSAÇÃO. LEI 11.457/07. PRESCRIÇÃO. LC 118/2005. APLICAÇÃO INTERTEMPORAL. CORREÇÃO DO INDÉBITO TÃO-SÓ PELA TAXA SELIC (LEI 9.250/95). 1 - Mandado de Segurança que visa o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição previdenciária patronal sobre os valores pagos aos empregados a título de 15 primeiros dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, salário-maternidade, férias, adicional de 1/3 de férias, aviso-prévio indenizado e 13º salário proporcional ao aviso-prévio indenizado, bem como o direito à compensação dos valores indevidos. 2 - Entende o Superior Tribunal de Justiça que é legal a incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade e férias em face de sua natureza remuneratória (REsp 1098102/SC). 3 - Registro o entendimento do Supremo Tribunal Federal divergente do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço de férias, uma vez considerada verba que não se incorpora ao salário. 4 - Com relação ao aviso prévio indenizado e ao décimo terceiro incidente sobre o aviso prévio indenizado, o Superior Tribunal de Justiça já se posicionou no sentido da não incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias pagas ao empregado. 5 - Nos limites do pedido inicial, conclui-se que não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 de férias, sobre os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, sobre o aviso prévio indenizado e sobre a parcela do décimo terceiro salário proporcional ao período do aviso prévio indenizado. 6 - A compensação dos valores indevidamente pagos deve ocorrer nos termos da legislação em vigor ao tempo do ajuizamento da ação (Lei 11.457/2005), após o trânsito em julgado da decisão judicial (art 170-A, do CTN), respeitado o decênio legal anterior à propositura da ação, limitado à vigência da LC 118/2005 e devidamente corrigidos tão-só pela taxa SELIC (Lei 9.250/95)conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1093159 / SP). 7 - Apelação da impetrante parcialmente provida, apelação da Fazenda Nacional improvida e remessa oficial parcialmente provida.(APELREEX 00027817820104058500, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, 31/03/2011) (Grifei)

Da compensação

Como consequência, reconhece-se à impetrante o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação

tributária, prevalece a lei vigente quando do ajuizamento da demanda:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).*
- 2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).*
- 3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.*
- 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".*
- 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.*
- 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.*
- 7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.*
- 8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."*
- 9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).*
- 10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.*
- 11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.*
- 12. Ausência de interesse recursal quanto à não incidência do art. 170-A do CTN, porquanto: a) a sentença reconheceu o direito da recorrente à compensação tributária, sem imposição de qualquer restrição; b) cabia à Fazenda Nacional alegar, em sede de apelação, a aplicação do referido dispositivo legal, nos termos do art. 333, do CPC, posto fato restritivo do direito do autor, o que não ocorreu in casu; c) o Tribunal Regional não conheceu do recurso adesivo da recorrente, ao fundamento de que, não tendo a sentença se manifestado a respeito da limitação ao direito à compensação, não haveria sucumbência, nem, por conseguinte, interesse recursal.*
- 13. Os honorários advocatícios, nas ações condenatórias em que for vencida a Fazenda Pública, devem ser fixados à luz do § 4º do CPC que dispõe, verbis: "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável,*

naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior."

14. Consequentemente, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC. (Precedentes da Corte: AgRg no REsp 858.035/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 17/03/2008; REsp 935.311/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 18/09/2008; REsp 764.526/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 07/05/2008; REsp 416154, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 25/02/2004; REsp 575.051, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/06/2004).

15. A revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários, encontra óbice na Súmula 07 do STJ. No mesmo sentido, o entendimento sumulado do Pretório Excelso: "Salvo limite legal, a fixação de honorários de advogado, em complemento da condenação, depende das circunstâncias da causa, não dando lugar a recurso extraordinário." (Súmula 389/STF). (Precedentes da Corte: EDcl no AgRg no REsp 707.795/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 16/11/2009; REsp 1000106/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009; REsp 857.942/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2009, DJe 28/10/2009; AgRg no Ag 1050032/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 20/05/2009)

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

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 (STJ, 1ª Seção, Resp nº 1.137.738 - SP, Relator Ministro LUIZ FUX, v. u., DJe: 01/02/2010)

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que **a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie**, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código de Processo Civil, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA. 1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso. 2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsps. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF). 3. Agravo Regimental não provido. (AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 25/08/2010; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da correção monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

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

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

- (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;*
- (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;*
- (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;*
- (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);*
- (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);*
- (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;*
- (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);*
- (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;*
- (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;*
- (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e*
- (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo

inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º-A, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, julgo monocraticamente e **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso de apelação da União e à remessa oficial**, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar reconhecer a ocorrência da prescrição quinquenal, determinando a compensação dos valores recolhidos indevidamente, a partir de 25/08/2005, apenas com contribuições previdenciárias. Prejudicado o agravo retido.

Publique-se e Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012286-72.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012286-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122867220104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 3342/3344: Manifeste-se a embargada, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 21892/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028144-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA
ADVOGADO : LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00059409220124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que deferiu a liminar, em sede de medida cautelar inominada interposta por FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA. com a finalidade de antecipar caução em relação à NFLD nº 35.294.600-8 referente às contribuições previdenciárias incidentes sobre a participação dos lucros e resultados, nos anos de 1996 a 1999.

Alega a agravante que a empresa apresentou apólice de seguro-garantia como caução do débito constante na Notificação de Lançamento de Débito Fiscal. Sustenta que a referida apólice não preencheu todos os requisitos previstos pela Portaria nº 1153/2009 sendo, portanto, inidônea, bem como a insuficiência do valor total do débito em discussão.

É o relatório.

DECIDO

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, cabe ressaltar que a Medida Cautelar Inominada foi proposta em 27/08/2012, cuja liminar foi deferida em 04/09/2012. A Execução Fiscal mencionada pela agravante foi proposta em 17/09/2012. Tal fato revela a precedência da iniciativa da agora executada em adiantar a futura caução em ação executiva. Neste recurso discute-se a validade da garantia ofertada, ainda sem notícia de sua transferência para a ação executiva, de modo que impera a necessidade de pronunciamento neste grau de jurisdição.

A empresa FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA. interpôs medida cautelar inominada, com o fito de antecipar o efeito da futura penhora em processo executivo fiscal, e preencher os requisitos previstos no art. 206

do CTN, oferecendo apólice de seguro-garantia como caução. A União impugnou o pedido da autora, alegando que o referido documento não atende aos requisitos da Portaria PGFN nº 1153/2009, não aceitando a sua apresentação. Irresigna-se, ainda, em relação ao montante segurando, afirmando ser insuficiente. Intimada a regularizar o seguro-garantia, a agravada apresentou nova apólice, com valores corrigidos. Ainda assim, a União alega haver insuficiência de valor e inidoneidade da garantia.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça admite que o contribuinte antecipe a garantia do Juízo, após o vencimento da obrigação e antes da execução fiscal, visando a obtenção de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, mediante caução através de fiança bancária.

Nessa hipótese, evidentemente, não se trata de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cujas hipóteses são taxativamente previstas no Código Tributário Nacional - CTN.

A respeito colaciono os seguintes arestos:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. ARTS. 206 E 151 DO CTN. CAUÇÃO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE.

1. A Seção de Direito Público do STJ firmou o entendimento de ser possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. Arts. 206 e 151 do Código Tributário Nacional (EREsp n. 815.629/RS, relatora p/ o acórdão Ministra Eliana Calmon, DJ de 6.11.2006). Ressalva de entendimento pessoal do relator em sentido diverso.

2. Embargos de divergência acolhidos."

(STJ, 1ª Seção, ERESP 574107, DJ de 07/05/2007, Relator Ministro João Otávio de Noronha)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CAUÇÃO ANTECIPATÓRIA DE PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. ART. 206 DO CTN. SÚMULA 83/STJ.

1. É lícito ao contribuinte oferecer, antes do ajuizamento da execução fiscal, caução no valor do débito inscrito em dívida ativa com o objetivo de, antecipando a penhora que garantiria o processo de execução, obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes.

2. Amoldando-se o acórdão recorrido ao entendimento preconizado pela firme jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, perfeita a invocação da Súmula 83/STJ, a obstar o trânsito do apelo nobre.

3. Recurso especial não-conhecido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 824674, v.u., DJE de 26/08/2008, Relator Ministro Mauro Campbell Marques)

Entretanto, essa previsão não se refere ao seguro-garantia, discutido nestes autos.

Ainda que o documento preenchesse todos os requisitos exigidos, o seguro-garantia não possui todas as qualidades das quais se reveste o depósito integral em dinheiro, ou mesmo da carta de fiança, como garantia ofertada pelo executado, pois não existe norma disciplinadora sobre o tema, uma vez que não está prevista no artigo 9º, da Lei 6830/80.

Sobre o tema, confira-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. GARANTIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SEGURO-GARANTIA JUDICIAL. MODALIDADE DE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. REQUISITOS DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA 7/STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA.

1. O acórdão recorrido encontra-se em sintonia com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que é firme no sentido de inadmitir-se o uso do Seguro-Garantia Judicial como caução à Execução Fiscal, por ausência de norma legal disciplinadora do instituto, não estando esta modalidade entre as previstas no art. 9º da Lei 6.830/1980.

2. Analisar a presença dos requisitos autorizadores da tutela antecipatória enseja reexame de matéria fático-probatória, vedado pela Súmula 7/STJ, assim redigida: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

3. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC, e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", III, do art. 105 da Constituição Federal.

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 266.570/PA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/03/2013, DJe 18/03/2013)". Grifei

"AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.

I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.

II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o seguro garantia judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de seguro s Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantia s que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.

III - Outrossim, apenas a fiança bancária que garanta o valor integral da execução e com validade até a extinção do processo executivo pode ser aceita como forma de garantia da dívida tributária.

IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285).

V - Recurso especial provido.

(STJ, PRIMEIRA TURMA, REsp 1098193 / RJ, Relator(a) Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJe: 13/05/2009 RSTJ vol. 216 p. 208)". Grifei

Logo, a garantia não é idônea.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Nestes termos, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento da União, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para cassar a liminar deferida na Medida Cautelar nº 0005940-92.2012.403.6114.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remeta-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020750-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TAKENAKA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : RAQUEL MARIA SARNO OTRANTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal contra a r. decisão que determinou o retorno dos autos à contadoria judicial para a atualização da conta homologada, com o objetivo de recompor do valor da execução, em razão do lapso temporal verificado entre o cálculo, efetuado em agosto de 1997, e o trânsito em julgado da decisão em Embargos à Execução, ocorrido em 06 de março de 2012. Foi determinado pelo MM Juízo *a quo* a atualização dos valores mediante a incidência de correção monetária e juros de mora, nos moldes fixados pelo r. julgado e pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. A agravante argumenta com a inexistência da mora a justificar a incidência de juros.

Sustenta, ainda, que a r. decisão não merece prosperar, porque pacificado o entendimento no E. STF, a exemplo do AI-AgR nº 492.779/DF, de relatoria do Eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes, que veda a incidência dos juros de mora no período entre a data da conta homologada e a expedição do precatório.

É o breve relatório.

DECIDO

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição de recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

É entendimento pacífico, firmado pelo Supremo Tribunal Federal, a impossibilidade de inclusão de juros de mora entre a requisição do precatório e o seu efetivo pagamento, bem como do cálculo definitivo e a requisição do mesmo.

Faço transcrever os precedentes sobre o tema, *in verbis*:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. II - Embargos de declaração convertidos em agravo regimental a que se nega provimento."
(RE-ED 496703, RICARDO LEWANDOWSKI, STF)

"EMENTA: Embargos de declaração em agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Omissão. Ocorrência. 3. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 4. Embargos de declaração acolhidos para prestar esclarecimentos."
(AI-AgR-ED 413606, GILMAR MENDES, STF)

O caso concreto refere-se à restituição de valores recolhidos indevidamente a título de contribuição incidente sobre as remunerações pagas a autônomos e administradores, provida nesta Corte Federal. No v. Acórdão foi determinada a incidência dos juros de mora no percentual de 6% ao ano, a contar da citação, além de correção monetária, a partir dos respectivos recolhimentos, com base nas legislações pertinentes aos respectivos períodos. Apresentada a planilha de cálculo pela ora agravada, o INSS interpôs Embargos à Execução alegando, em síntese, excesso de execução. Nos referidos embargos, o MM Juízo *a quo* determinou a remessa dos autos à contadoria judicial, para proceder a novos cálculos. Sobreveio a r. sentença de parcial procedência dos embargos, para determinar a incidência do Provimento nº 24/97 a ser utilizado como critério de correção monetária, cujo valor apurado pelo contador foi de R\$ 513.045,96, válido para o mês de agosto de 1997.

Os autos subiram a esta Corte Regional com recursos de apelação interpostos por ambas as partes, aos quais foi negado seguimento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Transitada em julgado a referida decisão em 06/03/2012, e remetidos os autos à Vara de origem para prosseguimento dos trâmites relativos ao pagamento via precatório, foi proferida a r. decisão ora agravada, que determinou o retorno dos autos à contadoria para a recomposição do valor da execução, antes da requisição do pagamento, uma vez que o apurado remonta a agosto de 1997.

Cumprido salientar, entretanto, que o presente caso não versa sobre a inclusão de juros posteriormente ao cálculo definitivo, porque ainda não foi realizada a verificação do *quantum debeatur*, a fim de incluí-lo no pedido de

requisição, efetuado pelo Poder Judiciário ao poder público competente, nos termos do artigo 100, § 1º, da Constituição Federal. Não se trata, portanto, de inclusão de juros de mora após a requisição dos valores a serem incluídos no orçamento.

Assim, entendo devida a incidência dos juros de mora nesse cálculo que virá, posteriormente, a ser objeto de requisição.

Esse é o entendimento do Eminentíssimo Desembargador José Lunardelli, que peço vênia para transcrever: *TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO. REPETIÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. TERMO FINAL. CÁLCULOS DEFINITIVOS. - O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que não incidem juros de mora "entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§1º do art. 100 da Constituição)" (AI-AgR nº 492.779/DF, Segunda Turma, v.u., Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13.12.2005, DJU 03.03.2006, Seção 1, p. 76), desde que a Fazenda Pública realize o pagamento no prazo constitucional. - Devem incidir juros moratórios até a elaboração da conta atualizada que servirá para a primeira requisição de pagamento, haja vista que até referido momento não há que se falar em cálculo definitivo. - A aplicação da Súmula vinculante nº 17 do STF pressupõe a definitividade dos cálculos, diferentemente da hipótese dos autos. - Descabe falar ser indevida a incidência de juros na parte incontroversa da execução ao fundamento de que cumpria a agravada promover sua execução, haja vista que os embargos da União não foram parciais, vez que abarcaram os critérios de correção monetária e os juros moratórios incidentes sobre toda a conta de liquidação. - Agravo desprovido. (TRF3, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, AI 0031960-03.2010.403.0000 e-DJF3: 05/12/2012). Grifei*

No mesmo sentido, posicionou-se a Eminentíssima Desembargadora Federal Consuelo Yoshida:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TRÂNSITO EM JULGADO. TERMO FINAL DOS JUROS DE MORA. DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. 1. Via de regra, a decisão que remete os autos à Contadoria Judicial não tem conteúdo decisório, não ensejando, desta feita, a interposição de recurso. No entanto, tal entendimento não se aplica quando a decisão determina os critérios de atualização monetária e de juros de mora a serem utilizados na conta de liquidação, como ocorre no caso em questão, diante da presença de carga decisória passível de impugnação. 2. Com o julgamento de mérito proferido nos autos dos Embargos à Execução nº 2000.61.00.011047 e o respectivo trânsito em julgado da decisão no Recurso Especial nº 1.078.125, em 14/11/2008, esgotou-se o objeto da presente demanda (art. 474, CPC), operando-se o instituto da coisa julgada. 3. In casu, com a ocorrência da coisa julgada formal e material, encontra-se defeso novo pronunciamento jurisdicional a respeito da causa, tanto no bojo dos autos, tendo em vista a preclusão consumativa, como o ajuizamento de nova ação para discutir o mesmo objeto. 4. Os juros de mora, em repetição de indébito tributário, são devidos desde o trânsito em julgado no processo de conhecimento até a definição do quantum debeatur, que se dá com o trânsito em julgado dos embargos à execução, ou com o decurso do prazo para a Fazenda opô-los. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. 5. O devedor constituído em mora, desde o trânsito em julgado que o condenou à repetição do indébito, assim se mantém até o efetivo cumprimento da obrigação, não cessando em razão da oposição dos embargos à execução. Desta feita, se o devedor entender excessivo o cálculo apresentado pelo exequente, ao opor os respectivos embargos, deve realizar o pagamento dos valores que acredita serem devidos - parte incontroversa -, desvincilhando-se, de tal modo, da incidência de correção monetária e de juros de mora sobre tal montante, a teor do disposto nos arts. 394 e 395, do Código Civil. 6. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, AI 0014460-57.2011.403.0000, e-DJF3: 04/04/2013). Grifei

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Por todo o exposto, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento da União**, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008563-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : HERBERT DONINI
ADVOGADO : ARLINDO MAIA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010225320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, III, do Código de Processo Civil). Após será apreciado o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008760-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008760-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RENATO CAETANO COSTA e outro
: MARIA JUSSARA ELEUTERIO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00007763020134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, III, do Código de Processo Civil). Após será apreciado o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008864-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008864-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : THIAGO DE OLIVEIRA e outro
: PRISCILA DA COSTA OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00018932620134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, III, do Código de Processo Civil). Após será apreciado o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006674-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : WMB COM/ ELETRONICO LTDA
ADVOGADO : JULIO CESAR GOULART LANES e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO e outro
PARTE RE' : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : GERALDO JOSE MACEDO DA TRINDADE e outro
PARTE RE' : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : BRUNA CORTEGOSO ASSÊNÇÃO
PARTE RE' : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
PARTE RE' : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
ADVOGADO : TITO DE OLIVEIRA HESKETH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 19ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que as ora agravadas objetivam a suspensão da exigibilidade das contribuições ao SAT, INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE e Salário-Educação, sobre o terço constitucional de férias, auxílio-doença, horas extras, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, salário maternidade, adicionais noturno e de insalubridade, vale alimentação e vale transporte, que deferiu parcialmente a pretendida liminar (fls. 105/114).

Aduz, em síntese, que o art. 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, com a redação dada pela EC nº 20/98 dispõe que as contribuições previdenciárias incidem sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho, pagos ou creditados a qualquer título à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício, e que o art. 22, I, da Lei nº 8.212/91 dispõe que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, sendo que as exceções estão taxativamente previstas no art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, nelas não se incluindo as verbas remuneratórias questionadas pelas agravadas.

Alega que "a base de cálculo da contribuição ao SAT e a outras entidades do Sistema "S" é o salário de contribuição que, uma vez apurado é tomado como base para o cálculo do valor dos benefícios a serem pagos aos segurados e dependentes do Regime Geral da Previdência Social (Lei nº 8.213/91, art. 29), e que a base de cálculo albergada pela Constituição Federal, no que diz respeito às contribuições previdenciárias, é mais abrangente do que o conceito restrito de salário, compreendendo todos os pagamentos efetuados na "folha de salários" ou, como se diz usualmente, na "folha de pagamentos".

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de direito líquido e certo que justifique a liminar concedida na decisão agravada.

Ademais, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, **defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar a decisão agravada, até o julgamento do presente recurso.**

Corrija-se a autuação para que conste como agravadas WMB COMÉRCIO ELETRÔNICO LTDA. e Filiais.

Após, comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intimem-se as agravadas para contraminuta.

Na sequência, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009143-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009143-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GUILHERME FERNANDO GREGGIO
ADVOGADO : LIVIA FRANCINE MAION
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 00057778620118260581 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUILHERME FERNANDO GRECCIO em face da decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de recolhimento das custas de preparo ao final do processo.

Sustenta a agravante, em síntese, que não possui condição econômica-financeira para recolher as custas judiciais. Afirma que a lei estadual nº 11.608/03 prevê o recolhimento das custas após a satisfação da execução proposta.

Requer, por fim, a antecipação da tutela recursal.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, não se discute apenas a possibilidade de diferimento do recolhimento das custas processuais, em ação que tramita na justiça estadual, mas, principalmente, acerca da comprovação da efetiva necessidade às benesses da lei.

O Juízo "a quo" indeferiu o pedido da agravante porque não respaldado em documentação suficiente.

Em São Paulo, a Lei Estadual n.º 11.608/2003, que dispõe sobre a Taxa Judiciária incidente sobre os serviços públicos de natureza forense, prevê a sua incidência na prestação de serviços públicos de natureza forense, a qual será devida pelas partes ao Estado, nas ações de conhecimento, na execução, nas ações cautelares, nos procedimentos de jurisdição voluntária e nos recursos (artigo 1º), podendo o seu recolhimento ser diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira de seu recolhimento, ainda que parcial (artigo 5º), nos embargos à execução (inciso IV).

Na Justiça Federal, as custas processuais são reguladas pela Lei nº 9.289/96, e o §1º do artigo 1º dispõe que a cobrança de custas, nos processos ajuizados perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal, é regida pela legislação estadual.

Desse modo, aplicando-se artigo 5º, da referida Lei Estadual nº 11.608/2003, fica autorizado o recolhimento da taxa judiciária para depois da satisfação da execução, desde que, frise-se, comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira do seu recolhimento nos embargos à execução.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CUSTAS. JUSTIÇA ESTADUAL. DIFERIMENTO PARA DEPOIS DE SATISFEITA A EXECUÇÃO. 1. São devidas custas judiciais a partir de 1º de janeiro de 2004, tanto nos embargos à execução, como em eventual recurso de apelação interposto contra sentença que julga improcedentes aqueles, a teor do artigo 12 da Lei Estadual nº 11.608/2003, que revogou expressamente as disposições da Lei Estadual nº 4.952/85. 2. De acordo com o § 1º do artigo 1º da Lei Federal nº 9.289/96: "Rege-se pela legislação estadual a cobrança de custas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição

federal." 3. Demonstrada a dificuldade financeira do ora agravante, impossibilitando assim o recolhimento das custas processuais, deve ele (recolhimento) ser diferido para depois de satisfeita a execução. 4. Agravo a que se dá provimento.

(AI 00299288820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/05/2012.)

Não merece reforma a decisão agravada.

Da análise dos autos, verifico que não restou demonstrada a impossibilidade momentânea financeira do recolhimento da taxa judiciária.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000649-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000649-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CLAUDIA CRUZ FRANCO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197152220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo**, interposto por CLAUDIA CRUZ FRANCO em face da r. decisão que, em sede de ação anulatória, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela. Às fls. 198/200, negou-se seguimento ao agravo de instrumento. A agravante nterpôs agravo legal contra essa decisão (fls. 202/204).

O Juízo da 17ª Vara Cível comunica que o feito foi sentenciado, julgando-se improcedente a ação (fls. 205/209).

O artigo 557 *caput*, do CPC, autoriza o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recursos prejudicados, como aqui ocorre.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGOU SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, ficando também prejudicado o agravo legal interposto às fls. 202/204. Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008153-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro
AGRAVADO : CELSO ALVES DE LACERDA e outros
: ALINE JESUS LEME DA SILVA
: MARIO LUCIO RAIMUNDO
: MARCOS ANTONIO MONTEIRO FREIRE
: AIRTON ORTIZ DE CAMARGO
: BENEDITO DE CARVALHO
: EDSON DONISETE CROTTI
: JOSE MARCELINO
: MARIA CELINA RODRIGUES CARDOSO
: MARIA RITA DIAS CORREIA
: ANTONIA RAVAGIO
: SEVERINO DA CONCEICAO
: JOSE LUIZ VENANCIO
: WANDERLEY APARECIDO VILE
: ANTONIO SCUDELETTI
: VALMIR JOSE DOS SANTOS
: MANUEL MESSIAS DA SILVA
: TATIANA SOARES DE LIMA
: JOSE FRANCISCO RODRIGUES
ADVOGADO : ARTUR GUSTAVO BRESSAN BRESSANIN e outro
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
PARTE RE' : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018754520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, Caixa Econômica Federal, em face de decisão que a excluiu da relação processual e determinou a restituição dos autos à Justiça Estadual (fls. 31/32).

Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista seu interesse jurídico, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.
4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.
5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.
6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000930-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000930-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: SAN MARINO SERVICOS E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO	: RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se do agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interposto por San Marino Serviços e Participações Ltda. contra a decisão de fls. 62/63, que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão de fl. 55, proferida em mandado de segurança, que indeferiu o pedido de liminar deduzido para a exclusão do nome da recorrente de cadastros da Serasa (fls. 64/68).

Agravo de instrumento. Mandado de segurança. Prolação de sentença. Perda de objeto. A prolação de sentença no mandado de segurança é fato superveniente que caracteriza a falta de interesse recursal ao agravo de instrumento interposto contra decisão liminar. Torna-se aquele título jurídico para execução provisória (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), ou para a insubsistência de efeitos práticos (STF, Súmula n. 405), razão pela qual a parte não alcançará situação mais vantajosa por meio do agravo de instrumento, cuja decisão substituiria, tão-somente, a liminar (CPC, art. 512):

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL PREVISTO NO ART. 250 DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA DE MÉRITO. DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O pedido de liminar deduzido em sede de mandado de segurança ou em ação cautelar é analisado sob cognição sumária, superficial, e a decisão judicial que o deferiu ou não é apenas temporária, enquanto que, na sentença, a cognição é plena, exauriente e definitiva.

2. Sobrevindo a sentença de mérito, resta prejudicado, por perda de seu objeto, o recurso de agravo interposto contra decisão que deferiu a liminar pleiteada nos autos da ação de mandado de segurança.

3. Consoante entendimento consolidado nesta E. Corte de Justiça, em sede de agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Corte Regional, não deve o órgão colegiado modificar a decisão do relator quando bem fundamentada, e ausentes qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

4. A ausência de possibilidade de prejuízo irreparável ou de difícil reparação à parte, é de ser mantida a decisão agravada.

5. Recurso improvido."

(TRF 3ª Região, AI n. 2003.03.00.057331-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.06.04)

Do caso dos autos. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que deferiu em parte pedido liminar deduzido para excluir o nome da recorrente de cadastros da Serasa. No entanto, a agravante juntou cópia da sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo*, que denegou a segurança pleiteada (fls. 70/72). Assim, resta prejudicado o agravo legal, por falta superveniente do interesse de agir.

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo legal, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030947-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030947-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CLAUDIA EIKO TOMITA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO GALIANI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : IND/ E COM/ DE LAJES ORIENTE LTDA e outros
: OSVALDO TAKECHI TOMITA
: ARNALDO HIDEO TOMITA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12026543919974036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

1. Fls. 179/180: o pedido de desbloqueio das contas da agravante em razão de sua exclusão do polo passivo deve ser efetuado nos autos da execução fiscal.
2. Certifique-se eventual trânsito em julgado.
3. Publique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005612-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005612-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE ANTONIO BETIOL e outro
: AIZAWA GORO
PARTE RE' : ITAMARACA MOVEIS E DECORACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05101114119834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 544-551: Dê-se vista à parte contrária, para que possa exercer o direito à ampla defesa e ao contraditório, no prazo de cinco (05) dias.
Após, tornem conclusos.

São Paulo, 02 de abril de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010789-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010789-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SALMO DOS SANTOS e outro
: ABELARDO CRUVINEL PEREIRA
ADVOGADO : ALEXANDER RIBEIRO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE DE VILA CARRAO LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.50617-5 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face da decisão de fls. 161-162, que negou seguimento ao agravo de instrumento e reconheceu a ocorrência da prescrição em relação aos coexecutados SALMO DOS SANTOS e ABELARDO CRUVINEL PEREIRA.

Alega a embargante, em síntese, que há omissão na r. decisão acerca do redirecionamento impróprio, já que o nome dos coexecutados constam da CDA, a respeito da inércia por parte da exequente (Súmula 106, do STJ), e, ainda, quanto a aplicação a teoria "actio nata", vez que o pedido de citação dos sócios só ocorreu após a certificação da impossibilidade de localização de outros bens da empresa executada, devendo ser este o marco inicial da contagem do prazo prescricional.

Requer o acolhimento dos embargos.

Decido.

São cabíveis embargos de declaração somente quando "*houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão*", consoante dispõe o artigo 535, I e II, do CPC.

Tem razão a embargante a respeito das omissões apontadas. Vejamos.

No caso vertente, conforme consignado às fls. 161-162, a execução fiscal foi distribuída em 01.07.1997 (fl. 17), a citação da empresa executada - HOSPITAL E MATERNIDADE DE VILA CARRÃO LTDA -, ocorreu em 17.11.1997 (fl. 32), e, o pedido de redirecionamento em face dos corresponsáveis - Salmo dos Santos e Abelardo Cruvinel Pereira -, realizado em 15.08.2007 (fl. 118), o que evidenciou a ocorrência da prescrição intercorrente, vez que decorridos mais de cinco anos entre a citação da pessoa jurídica e o pedido de inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da ação.

No que diz respeito à tese defendida pela Fazenda Pública, de que a prescrição intercorrente somente ocorre, na execução fiscal, diante da comprovada inércia do exequente, cabe referir que o STJ tem se manifestado, reiteradamente, no sentido de que esta não se faz necessária no período, e, ainda, que "*a aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica*". Precedente: EDAGA 201000176001, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 18/10/2010 ..DTPB:.

Afirma a embargante que o caso seria de "redirecionamento impróprio", vez que os nomes dos sócios constam na CDA, e, desse modo, não haveria prescrição intercorrente.

Ocorre que, na hipótese, como os corresponsáveis estavam legitimados a responder solidariamente pelo débito desde o ajuizamento da execução fiscal, vez que seus nomes constavam no título executivo, não havia impedimento para adiar o pedido de citação para depois de dez anos da propositura da ação, devendo prevalecer o decreto de prescrição.

Por fim, entendendo perfeitamente aplicável, na espécie, a inteligência do artigo 557, do CPC. Confira-se, a propósito, o magistério jurisprudencial do Colendo STJ: "*Os embargos declaratórios são considerados recursos, máxime após a reforma processual, razão pela qual o art. 557 do CPC é-lhes aplicável, uma vez que, pela sua localização topográfica, o referido dispositivo legal dirige-se a todas as impugnações*" (RESP 200800849268, LUIZ FUX, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA: 03/08/2010 ..DTPB:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO aos embargos declaratórios, para sanar as omissões, sem alterar, contudo, o julgamento do agravo de instrumento. Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010919-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010919-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : FERNANDO MANUEL ARAUJO MOREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 731/1465

ADVOGADO : ESIO ORLANDO GONZAGA DE ARAÚJO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00010784120134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO MANUEL ARAUJO MOREIRA contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela.

Neste recurso, pede a antecipação dos efeitos da tutela para suspender o leilão do dia 14/05/2013 referente ao imóvel objeto da presente lide.

Sustenta a ilegalidade da execução realizada nos termos da lei nº 9.514/97.

Afirma que não foram observadas as formalidades do procedimento executivo extrajudicial, nos termos da norma prevista na lei 9.514/97.

É o breve relatório.

Trata-se de execução extrajudicial de dívida, nos moldes da Lei nº 9.514/97 (Cláusula Vigésima).

Nada obstante, o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu que a norma prevista no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida ou à prova de que houve quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele previstas.

Do mesmo modo, não há qualquer inconstitucionalidade na Lei 9.514/97, vez que, ao se posicionar pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, o Pretório Excelso, na verdade, manteve a possibilidade de o agente financeiro escolher a forma de execução do contrato de mútuo firmado para a aquisição da casa própria, segundo as regras do Sistema Financeiro da Habitação: ou por meio da execução judicial ou através da execução extrajudicial.

Veja-se o que restou decidido no Recurso Extraordinário nº 223075/ DF (Relator Ministro Ilmar Galvão, j. em 23/06/1998, Primeira Turma, DJ 06/11/1998), "in verbis":

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido."

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados dos Egrégios Tribunais Regionais Federais:

"CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI Nº 9.514/97.

1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada pleiteada nos autos de ação anulatória, que indeferiu o pedido antecipação de tutela, em que se objetivava: a) determinar que a ré se abstivesse de alienar o imóvel; b) suspensão do procedimento de execução extrajudicial; c) autorizar o depósito das parcelas vencidas e vincendas; d) declarar a nulidade dos atos jurídicos embasados na constituição em mora.

2. O imóvel descrito na petição inicial foi financiado pelo agravante no âmbito do SFI - Sistema Financeiro Imobiliário, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97.

3. A propriedade do imóvel descrito na matrícula nº 110.859, Livro nº 2 - Registro Geral do 3º Cartório de Registro de Imóveis da Capital, se consolidou, pelo valor de R\$ R\$99.532,95, em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal. A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei nº 9.514/87.

4. Estando consolidado o registro não é possível que se impeça a instituição de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

5. Não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9.514/97. Com efeito, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

6. A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicações precisas, acompanhadas de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do

Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AG 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, pág 441) (grifei)

ADMINISTRATIVO. SFH. CEF. MÚTUO HABITACIONAL. PROVA PERICIAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. PES. SALDO DEVEDOR. TR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. AMORTIZAÇÃO NEGATIVA. JUROS IMPAGOS. SUCUMBÊNCIA.

1. A matéria relativa a contratos habitacionais com regramento em legislação especial, não reclama produção de prova pericial. 2. O contrato foi celebrado na vigência do O art. 1º da Medida Provisória 1671, de 24.6.98 (atual MP 2197-43, de 24.8.01), pelo que não é juridicamente relevante o pedido de utilização do plano de equivalência salarial. O STF entende que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei 70/66 é constitucional, assim como a consolidação da propriedade em alienação fiduciária de coisa móvel (HC 81319, pleno, julgado em 24.4.02). Com igual razão, é constitucional a consolidação da propriedade na forma do art. 26 da Lei 9.514/97.

O autor também deixou de depositar ou pagar os valores incontroversos, na forma do art. 50, §1º, da Lei 10931/04. Na ausência de depósito, não pode ser deferida a antecipação de tutela, conforme tem entendido o TRF da 4ª Região (TRF4, AG 2005.04.01.057826-0, Terceira Turma, Relator Vânia Hack de Almeida, publicado em 07/06/2006) e nem discriminou ou depositou os valores controversos, na forma do §2º do referido artigo.

(...)

(TRF4, AC 2006.71.08.008978-7/RS, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E 03/10/2007) (grifei)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. ARTIGO 26 DA LEI 9.514/1997. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. 1. O sistema de amortização SAC não incorre na capitalização de juros. 2. Nada há de ilegal na cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida do financiamento habitacional, no caso de inadimplência injustificada. 3. Nada há de ilegal, também, no artigo 26 da lei 9.514/97, que permite a consolidação da propriedade em nome da credora, quando não há purgação da mora.

(TRF4, AC 00000412320084047118, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, D.E. 22/03/2010).

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DO DECISUM ANTE A AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA OFERECER CONTRAMINUTA. SFH. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI LÃO. 1. O art. 557, §1º-A, do CPC autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em desacordo com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, não havendo qualquer exigência legal de prévia intimação para contraminuta. 2. Contrato firmado de acordo com as normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, com cláusula de alienação fiduciária em garantia (cláusula 14ª), na forma da lei nº 9.514/97, constituindo-se a propriedade fiduciária em nome da CEF e tornando o mutuário em possuidor direto. 3. O autor aponta como irregularidade na adjudicação do imóvel o suposto fato de não ter sido intimado a respeito da mora e de que o imóvel iria ser adjudicado. Contudo, não apresentou nenhum documento a fim de corroborar as suas alegações. 4. Sem qualquer prova preconstituída, é inadmissível obstar o direito da credora de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo ao agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da lei nº 9.514/97, uma vez que com a consolidação da propriedade, o bem incorporou-se ao patrimônio da Caixa Econômica Federal. 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AI 201003000129644, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique HERKENHOFF, DJF3 24/06/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - TUTELA INDEFERIDA - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL EM NOME DO FIDUCIÁRIO. LEI LÃO PARA ALIENAÇÃO DO IMÓVEL - LEI Nº 9.514/87. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental contra decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela. Não comprovação da verossimilhança da alegação. 2. Nos termos do artigo 27 da lei nº 9.514/97, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de 30 dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel. 3. Não obstante sentença tenha sido de parcial procedência, não determinou a suspensão da execução extrajudicial. 4. Agravo Regimental improvido.

(TRF3, AC 200661000209044, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 07/04/2010)

Assim, em face da inadimplência em que se encontra a autor, é garantido o direito de consolidação da propriedade do imóvel (garantia do contrato de empréstimo) em favor da credora fiduciária, nos termos da norma prevista no artigo 26, § 7º, da lei 9.514/97, conseqüência que ao agravante não é dado ignorar, vez que prevista no contrato de mútuo.

Desse modo, não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem móvel, sendo possível, assim, promover os atos expropriatórios nos termos do artigo

27 da lei nº 9.514/97, observadas as formalidades do artigo 26 do mesmo diploma legal.

Por outro lado, a teor do documento de fls. 52/53, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal em 23 de janeiro de 2013, razão pela qual não se justifica suspender os efeitos da norma prevista na lei 9.514/97.

Neste sentido já decidiu esta Corte Regional:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. *Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.* 2. *Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.* 3. *Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel", e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010).* 4. *Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária.* 5. *Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP.* 6. *No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira.* 7. *Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.* 8. *Recurso improvido.*

(AI 201003000198691, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 17/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE DO IMÓVEL. LIMINAR. INDEFERIMENTO. 1. *A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).* 2. *Nos termos do art. 26 da Lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09; AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08).* 3. *No caso, houve a consolidação da propriedade em favor da CEF em 11.08.10, não merecendo prosperar o pedido de abstenção da prática de ato tendente à alienação do imóvel.* 4. *Agravo legal não provido.*

(AI 00200573420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto à alegada inobservância das formalidades do processo da execução extrajudicial, os elementos presentes nos autos não permitem concluir pela apontada nulidade, tendo em vista que as intimações dos devedores fiduciários estão em conformidade com o disposto nos §§ 3º e 4º do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, conforme se vê de fls. 45/48, não se podendo, por isso, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução. Diante do exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006922-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006922-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL DO LITORAL SANTISTA AELIS e outros
: VICTORIO LANZA FILHO
: VITOR AUGUSTO LANZA
: VALDIR JOSE LANZA
: MARIA OTTLIA PIRES LANZA
ADVOGADO : FELIPE INACIO ZANCHET MAGALHAES
: FABIOLA BRANDAO GONCALVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063321420024036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por ASSOCIAÇÃO EDUCACIONAL DO LITORAL SANTISTA e OUTROS em face da decisão de fls. 1.036-1.037v., que, com fundamento no art. 557, § 1º, do CPC, deu provimento ao agravo de instrumento, reconhecendo a prescrição intercorrente em relação aos coexecutados. Alega a embargante que há omissão na decisão quanto à anulação das penhoras realizadas, porquanto ausentes as intimações referentes aos laudos de avaliação que as compõem, o que impediu o pleno exercício do contraditório e ampla defesa do executado.

Pugna pela procedência dos presentes embargos.

Decido.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, são cabíveis embargos declaratórios quando houver, na decisão embargada, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser sanada.

A embargante sustenta que a decisão deixou de se pronunciar sobre as intimações referentes aos autos de avaliação das penhoras realizadas.

Assiste razão a embargante.

Contudo, analisando o que consta dos autos, verifico que, ao contrário do que relata a embargante, as intimações foram efetuadas e certificadas pelos Srs. Oficiais de Justiça às fls. 180, 183, 190, 194 e 195, e, portanto, não há que se falar em nulidade das penhoras realizadas.

Ainda, deve ser afastada a alegação de cerceamento de defesa por falta de prévia intimação da penhora, vez que, com o deferimento da medida, não houve prejuízo ao exercício da ampla defesa, porque, não tendo havido pagamento espontâneo do débito, depois de regular citação, restou à recorrente impugnar a penhora, da qual foi regularmente intimada, tanto que interpôs o agravo de instrumento.

Segundo a moderna concepção da "Teoria das Nulidades", aliada ao princípio da instrumentalidade processual, para a decretação de nulidade de qualquer ato processual, necessário que reste configurada e devidamente comprovada a ocorrência de prejuízo à parte que se sentiu lesada.

Logo, na hipótese, não faz sentido decretar-se a nulidade que não acarretou nenhum prejuízo à parte.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ILEGITIMIDADE ATIVA. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. APROVEITAMENTO DOS ATOS PROCESSUAIS. ENTENDIMENTO DA CORTE DE ORIGEM CONSONANTE COM ESTA CORTE. 1. Verifica-se que a Corte de origem não analisou, sequer implicitamente, os arts. 6º, 219 e

475-J. Desse modo, impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, entendido como o necessário e indispensável exame da questão pela decisão atacada apto a viabilizar a pretensão recursal. 2. Esta Corte privilegia o princípio da instrumentalidade das formas, que enseja o aproveitamento dos atos processuais quando se comprova que não houve prejuízos às partes. 3. De fato, a nulidade processual que deve conduzir à extinção do recurso, sem resolução do mérito, deve ser significativa de modo a sacrificar os fins de justiça do processo. 4. O processo é instrumento de realização de justiça, e não um fim em si mesmo, por isso que não se justifica, em prol da questão meramente formal, sacrificar a questão de fundo em flagrante violação do princípio da celeridade processual, visto que, nos termos do acórdão recorrido, não ficou configurado qualquer prejuízo ao ora recorrente. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGARESP 201300098295, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/03/2013 ..DTPB:.)

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, "caput", do CPC, DOU PROVIMENTO aos embargos declaratórios, para sanar a omissão, sem alterar, contudo, o julgamento do agravo de instrumento. Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007808-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007808-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO PORTAL DA PENHA
ADVOGADO : EUZEBIO INIGO FUNES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00352186420044036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Condomínio Edifício Portal da Penha, em face da decisão que, em ação de cobrança em fase de cumprimento de sentença, acolheu a exceção de pré executividade, para reconhecer a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, determinando sua exclusão do pólo passivo da ação.

Alega o agravante ofensa ao art. 1.345 do CC, o qual prevê a responsabilidade do adquirente por todos os débitos condominiais relativos à unidade, ainda que anteriores à aquisição, por cuidar de obrigação *propter rem* (fls. 02/22).

É o relatório.

Decido.

O agravante promoveu ação na Justiça Estadual em face de Roberto Bonilha Rubio, para cobrança de débitos condominiais, sendo a ação julgada procedente. Iniciada a fase de execução, o imóvel foi arrematado pela Caixa Econômica Federal, operando-se a sucessão processual, vindos os autos à Justiça Federal.

É verdade que o adquirente, arrematante ou adjudicante de unidade imobiliária torna-se responsável pelas respectivas cotas de despesas de condomínio, uma vez que se constituem obrigações *propter rem*. No entanto, como bem fundamentou a decisão recorrida, *in casu*, operou-se a coisa julgada, dado que a ação transitou em julgado em relação ao antigo proprietário, não podendo estender seus efeitos à CEF, que não participou do processo de conhecimento.

Nesse sentido, assente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, entendendo pela prevalência da coisa julgada sobre a obrigação *propter rem*, reconhecendo a competência da Justiça Estadual para o processamento e julgamento de execução de sentença proferida em ação de cobrança de cotas condominiais de imóvel adjudicado pela Caixa Econômica Federal após o trânsito em julgado:

COBRANÇA. COTAS CONDOMINIAIS. EXECUÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PÓLO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. AFASTAMENTO. PREVALÊNCIA. COISA JULGADA.
1 - Se a Caixa Econômica Federal somente veio a se tornar proprietária do bem (via adjudicação) quando já havia trânsito em julgado na ação de cobrança ajuizada contra o primitivo dono do apartamento, não pode ela figurar na execução de sentença.
2 - A obrigação propter rem é de índole material e não se sobrepõe às peculiaridades da demanda em análise, onde há coisa julgada. Quem figura no título executivo judicial é que deve responder pela dívida.
3 - Nada impede o ajuizamento de nova ação de cobrança, dessa vez contra a nova proprietária, a Caixa Econômica Federal.
4 - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Londrina - PR. (CC 94857/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/06/2008, DJe 01/07/2008)

Conflito negativo de competência. Ação de execução. Cotas condominiais. Título executivo judicial formado em prévia ação de conhecimento, movida em desfavor da moradora. Posterior adjudicação do imóvel à CEF, em face do inadimplemento do contrato de financiamento imobiliário. Pretensão de se redirecionar a execução à CEF. Impossibilidade.

- É certo que, nos termos da jurisprudência da 2ª Seção, a responsabilidade pelo pagamento de cotas condominiais em atraso pode recair, em certos casos, sobre o novo adquirente do imóvel.
- Tal responsabilidade, contudo, é de ser aferida em ação de conhecimento. Na presente hipótese, não se trata mais de ação de cobrança, mas da execução de título judicial formado em ação daquela natureza, em cujo pólo passivo estava presente, tão somente, a pessoa física que era a proprietária do imóvel na época em que houve o inadimplemento.
- A necessária vinculação entre o pólo passivo da ação de conhecimento, onde formado o título judicial, e o pólo passivo da ação de execução, nas hipóteses de cobrança de cotas condominiais, já foi afirmada em precedentes das Turmas que compõem a 2ª Seção.
- Por ser inviável o redirecionamento da execução à CEF, não há razão para que o feito se desloque à Justiça Federal.

Conflito conhecido para declarar competente o juízo suscitado.
(CC 81450/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/06/2008, DJe 01/08/2008)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034529-06.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.034529-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE
ADVOGADO : ADRIANNE CRISTINA COELHO LOBO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *União Federal* em face da r. decisão que deferiu em liminar pleiteada em Mandado de Segurança impetrado pelo *Município de Campo Grande-MS* com a finalidade de permitir a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa em razão da existência da DEBECAD nº 37.038.312-5, enquanto pendentes as discussões judiciais relativas ao débito mencionado.

Narra a agravante que existem duas ações em que se discute a exigibilidade do mesmo débito: a Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 000461053.2008.4.03.6000, sem tutela antecipada deferida e julgada improcedente, cuja apelação foi distribuída a esta Corte Regional, e os Embargos à Execução Fiscal nº 0012426-52.2009.4.03.6000, também julgados extinto sem resolução do mérito, igualmente com recurso de apelação pendente de apreciação.

Alega que a concessão da medida liminar proferida no *mandamus* invade a competência jurisdicional deste Tribunal, uma vez que proferida pelo mesmo Juízo de Primeiro Grau.

Requer a concessão do efeito suspensivo, posto que o município está em descompasso com as obrigações previdenciárias, aviltando, inclusive, a Lei de Responsabilidade Fiscal.

É o breve relatório

DECIDO

Inicialmente, observo que, consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação ou naqueles previstos na Lei - casos de inadmissão da apelação ou nos efeitos em que ela é recebida. É esse o caso dos autos, razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Por primeiro, cabe salientar que as ações mencionadas - Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 000461053.2008.4.03.6000 e Embargos à Execução Fiscal nº 0012426-52.2009.4.03.6000, tramitaram em Juízos diversos.

Ainda que assim não fosse, as decisões nelas proferidas ainda não têm o condão de imputar à municipalidade o pagamento do débito tributário discutido, porque não lhe conferiram os efeitos da coisa julgada.

Portanto, até o trânsito em julgado de tais decisões, ainda cabe ao Município de Campo Grande lançar meios de evitar lesão ao erário público.

De outra parte, o Mandado de Segurança é ação autônoma, cujo pedido visa sustar os efeitos de eventual violação de direito líquido e certo, ou evitá-los. Desse modo, o município valeu-se do remédio heróico para possibilitar a expedição das certidões necessárias para a consecução de suas finalidades,

O caso concreto demonstra que, não havendo trânsito em julgado de decisões que confirmem a exigibilidade de débito contido na DEBECAD nº 37.038.312-5, a Fazenda Municipal permanece vulnerável aos efeitos danosos de possíveis impedimentos ao exercício de suas atividades.

Ademais, dada a especificidade do ente municipal em razão da peculiaridade de seus bens, mostra-se viável a adoção da medida.

Nada há de usurpação de competência em tal procedimento.

Do mesmo modo que a r. decisão recorrida, trago o v. Aresto proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, corroborando a tese de que, pendentes ações anulatória de débito fiscal e embargos à execução fiscal, é cabível o Mandado de Segurança para viabilizar a emissão de CPD-EN. *Verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMISSÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. CPD-EN. DEVEDOR. MUNICÍPIO. EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE. INDEPENDENTEMENTE DE GARANTIA. FUNDAMENTO: IMPENHORABILIDADE DOS BENS PÚBLICOS. FUNDAMENTAÇÃO LÓGICA QUE DEVE SER APLICADA QUANDO O ENTE PÚBLICO DEVEDOR PROPÕE AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO.

1. Trata-se de recurso especial em apelação que julgou mandado de segurança, no qual a Fazenda Nacional questiona a emissão de Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Negativa a município junto ao INSS. Sustenta a reforma do decisum que negou seguimento ao seu apelo extremo porque este fez constar hipótese em que a certidão fora concedida ao ente político em situação diversa, na qual havia embargos à execução, o que não ocorreria no caso dos autos.

2. Não obstante constar da decisão agravada julgados em que município obteve a certidão após ter embargado a execução fiscal, isto, só por si, não revela fundamento apto a reformá-lo. Há precedente no decisum que espelha jurisprudência desta Corte Superior de que deve ser disponibilizada a Certidão Positiva de Débito com Efeitos de Certidão Negativa - CPD-EN, quando interpostos embargos à execução ou proposta ação anulatória de débito

fiscal pela Fazenda Municipal.

3. *A mesma linha de raciocínio que se faz com relação à expedição da certidão (CPD-EN) para os municípios devedores que embargam a execução fiscal promovida por outro ente público, ou seja, em decorrência da impenhorabilidade de seus bens, deve ser utilizada para a hipótese na qual o suposto devedor público questiona e requer, em ação própria, a anulação de procedimento administrativo de constituição do crédito tributário. A propósito: [Proposta ação anulatória pela Fazenda municipal, "está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro", sobressaindo o direito de ser obtida certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 601.313/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20.9.2004)].*

4. *Agravo regimental não-provido.*

(AgRg no REsp 1010917/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 11/02/2009) Grifei

A questão trazida nos presente autos é a possibilidade de dispensar a garantia do juízo, mediante o prévio depósito integral e em dinheiro, para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário imputado à Fazenda Municipal, tendo em vista as prerrogativas gozadas por entes públicos, que gozam de presunção de solvabilidade, à luz do princípio da indisponibilidade dos bens públicos.

Ademais, devem ser consideradas, ainda, as implicações decorrentes de tal exigência, em razão da necessidade da municipalidade atender à Lei de Responsabilidade Fiscal e o impacto no orçamento do Município.

Neste sentido, impende salientar que os tribunais pátrios, bem como o Superior Tribunal de Justiça, têm se posicionado a favor da dispensa da garantia integral, em razão das prerrogativas das unidades políticas, resultando na suspensão da exigibilidade e conseqüente expedição de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa.

Seguem os arestos, assim ementados:

"PROCESSO CIVIL. CAUTELAR. MUNICÍPIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. AÇÃO ANULATÓRIA AJUIZADA. POSSIBILIDADE. ART. 151, III, CTN. I. Proposta a ação anulatória pelo Município, o crédito tributário fica com a sua exigibilidade suspensa até o julgamento final da ação principal, estando, o ente público desobrigado do depósito de seu montante integral, em virtude da indisponibilidade dos bens públicos e das garantias que cercam o crédito devido por este, que não necessita de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro. II. O risco de que sejam suspensos os repasses de verbas federais, impedindo que o Município possa continuar desempenhando suas atividades de governo em proveito do interesse público e bem estar da comunidade, revela a presença do periculum in mora. III. Apelação não provida. (AC 200235000062445, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS FERNANDO MATHIAS, TRF1 - OITAVA TURMA, DJ DATA:27/04/2007 PAGINA:170.)"

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CPD-EN. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DE PENHORA. ENTE PÚBLICO. 1. "A orientação jurisprudencial já consagrada no âmbito do colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive, sob o regime dos recursos repetitivos, é no sentido de que 'a execução dirigida contra a Fazenda Pública sujeita-se ao rito previsto no artigo 730 do CPC, o qual não compreende a penhora de bens, considerando o princípio da impenhorabilidade dos bens públicos' e de que 'a Fazenda Pública pode propor ação anulatória sem o prévio depósito do valor do débito discutido e, no caso de ser executada, interpor embargos sem a necessidade de garantia do juízo. Ajuizados os embargos ou a anulatória, está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário, assiste ao Município o direito de obter a certidão positiva com efeito de negativa de que trata o artigo 206 do CTN' (REsp 1180697/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)." (AGRAC 0000924-10.2005.4.01.3900/PA, Rel. Desembargador Federal Souza Prudente, Oitava Turma, e-DJF1 p.540 de 10/12/2010). 2. Remessa Oficial a que se nega provimento. (REOMS 200638060008894, JUIZ FEDERAL LINO OSVALDO SERRA SOUSA SEGUNDO, TRF1 - 7ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:28/09/2012 PAGINA:843.)"

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AÇÃO ANULATÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. MUNICÍPIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. 1. A execução dirigida contra a Fazenda Pública sujeita-se ao rito previsto no artigo 730 do CPC, o qual não compreende a penhora de bens, considerando o princípio da impenhorabilidade dos bens públicos, bem como a solvabilidade de que gozam as unidades políticas. 2. Assim, a Fazenda Pública pode propor a ação anulatória - desacompanhada do depósito integral dos valores questionados - para obter a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários. 3. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário e demonstrados o perigo na demora e a fumaça do bom direito, assiste ao Município o direito de obter a certidão positiva com efeitos de negativa. (AG 200704000034533, ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 08/05/2007.)"

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. FAZENDA MUNICIPAL. IMPOSSIBILIDADE DE PENHORA. ARTIGO 206, DO CTN. CERTIDÃO POSITIVA DÉBITO COM EFEITOS

NEGATIVOS. EXPEDIÇÃO. ADMISSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. A ação anulatória de crédito fiscal proposta pela Fazenda Municipal prescinde de depósito e garantia. 2. É que resta cediço na C. Corte que: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA MUNICIPAL. AÇÃO ANULATÓRIA. DEPÓSITO. SUSPENSÃO. EXIGIBILIDADE. 1. Proposta ação anulatória pela Fazenda municipal, "está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa, porquanto as garantias que cercam o crédito devido pelo ente público são de ordem tal que prescindem de atos assecuratórios da eficácia do provimento futuro", sobressaindo o direito de ser obtida certidão positiva com efeitos de negativa (REsp n. 601.313/RS, relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004). 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido." (REsp 497923/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2006, DJ 02/08/2006, p. 252). 3. A excepcionalidade quanto às prerrogativas da Fazenda Pública federal, estadual ou municipal, mormente a impossibilidade de penhora de seus bens, revela a interpretação de que seja em execução embargada, seja em ação anulatória, pelo Município, independentemente da prestação de garantia, é cabível a expedição da Certidão Positiva de Débitos com Efeitos Negativos. (Precedentes: Ag 1.150.803/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ. 05.08.2009; REsp 1.074.253/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ. 10.03.2009; REsp 601.313/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 20.9.2004; REsp 381.459/SC, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 17.11.03; REsp 443.024/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 02.12.02; REsp 376.341/SC, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 21.10.02) 4. Recurso especial desprovido. (RESP 200901021646, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:17/12/2009.)"

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO CONSTITUÍDO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RITO DO ART. 730 DO CPC. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. EXPEDIÇÃO. ADMISSIBILIDADE. MATÉRIA EXAMINADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008.

1. A execução dirigida contra a Fazenda Pública sujeita-se ao rito previsto no artigo 730 do CPC, o qual não compreende a penhora de bens, considerando o princípio da impenhorabilidade dos bens públicos.
2. A Fazenda Pública pode propor ação anulatória sem o prévio depósito do valor do débito discutido e, no caso de ser executada, interpor embargos sem a necessidade de garantia do juízo. Ajuizados os embargos ou a anulatória, está o crédito tributário com a sua exigibilidade suspensa.
3. Suspensa a exigibilidade do crédito tributário, assiste ao Município o direito de obter a certidão positiva com efeito de negativa de que trata o artigo 206 do CTN.
4. "A Fazenda Pública, quer em ação anulatória, quer em execução embargada, faz jus à expedição da certidão positiva de débito com efeitos negativos, independentemente de penhora, posto inexpropriáveis os seus bens". (REsp 1.123.306/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 01.02.2010, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008) 5. Recurso especial não provido. (REsp 1180697/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)"

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Por estes fundamentos, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime(m)-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 07 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2013.03.00.009674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IRINEU DE FREITAS
ADVOGADO : VERA LUCIA SABO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00158628420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRINEU DE FREITAS em face de decisão que, em sede de embargos à execução fiscal, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Alega o agravante, em síntese, que o magistrado somente deve indeferir o benefício da Justiça Gratuita se houver elementos substanciais demonstrando que o beneficiário possui condições de arcar com o pagamento das custas processuais, bem como que não há, no caso, elementos capazes de elidir referida presunção.

Requer a reforma da r. decisão, para que seja deferido o benefício da assistência judiciária gratuita.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Cumprido mencionar, inicialmente, que é firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, no sentido de que, afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso, sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade, de forma que, caso venha a ser este indeferido, então deverá ser oportunizado à parte o recolhimento do preparo (RESP 440007). Logo, conheço do recurso.

Quanto ao mérito, vale referir que a Lei nº 1.060/50, ao estabelecer as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispõe que a parte gozará da benesse mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário.

Na hipótese vertente, depreende-se, conforme alegado pelo próprio agravante, que ele se encontra em situação que justifica a concessão das benesses da Lei nº 1.060/50. Não ofertou declaração de pobreza, mas, por si só, *prima facie* autoriza a concessão do benefício. Isto porque, de acordo com a redação do parágrafo 1º do artigo 4º, presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei.

De se destacar, por oportuno, que cabe à parte contrária impugnar o direito à assistência judiciária, em qualquer momento do processo, nos termos do artigos 4º, §2º, e 7º, da Lei nº 1.060/50, podendo a que a parte formulou declaração falsa para obter o benefício indevidamente ser condenada ao pagamento até o décuplo das custas judiciais (artigo 4º, §1º da Lei nº 1.060/50).

Assim, a conclusão de estar ou não o postulante apto a suportar os encargos processuais, depende da análise de cada caso, levando-se em consideração os encargos familiares, tais como saúde, educação, número de dependentes, a faixa etária de cada um, suas necessidades, compromissos e posição social, o que não ocorreu, na hipótese.

Nesse sentido:

..EMEN: PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - DECLARAÇÃO DO REQUERENTE - PRESUNÇÃO IURIS TANTUM - IMPUGNAÇÃO COM PROVAS INSUFICIENTES - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Não ocorre ofensa aos arts. 458 e 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. Nos termos do art. 4º da Lei 1.060/1950, o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, esta Corte tem se posicionado no sentido de que a declaração prestada na forma

da lei firma em favor do requerente a presunção iuris tantum de necessidade, que somente será elidida diante da prova em contrário, podendo também o magistrado, avaliando as alegações feitas pela parte interessada, examinar as condições para o seu deferimento. 3. In casu, o Tribunal de origem, adotando a mesma linha jurisprudencial do STJ, concluiu que a mera alegação da União, de que os particulares, por serem auditores fiscais da Receita Federal, possuem renda líquida suficiente para arcar com as custas processuais, seria incapaz de elidir assertiva de necessidade das partes. 4. Inviável a modificação do julgado combatido, uma vez que inexistiu violação dos dispositivos legais apontados, bem como diante da necessidade de reapreciação das provas carreadas aos autos, o que é obstado em recurso especial (incidência da Súmula 7/STJ). 5. Recurso especial não provido. ..EMEN:
(RESP 201201950442, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:17/10/2012 ..DTPB:.)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para deferir o benefício da assistência judiciária gratuita ao agravante. Dê-se ciência. Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008823-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SEBASTIAO NICOLAU DIAS -EPP
ADVOGADO : LINEU ALVARES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CRUZEIRO SP
No. ORIG. : 12.00.00449-0 3 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEBASTIÃO NICOLAU DIAS EPP em face da decisão que não conheceu da exceção de pré-executividade.

Sustenta a agravante, em síntese, a legitimidade da exceção de pré-executividade para veicular a alegada nulidade da Certidão da Dívida Ativa - CDA, e defende a ilegalidade da aplicação da taxa SELIC para a correção do crédito tributário.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe sublinhar que a exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz, que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nesses casos, a garantia prévia do juízo para análise de tais alegações.

Logo, possível a discussão, por meio do referido incidente, da nulidade do título executivo, por tratar-se de questão que se inclui no rol das matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juízo, além de repousar em mera questão de direito - legalidade da taxa SELIC para a correção de crédito tributário.

Cumprido ressaltar, no ponto, a possibilidade de se apreciar a matéria de ordem pública ainda que o juízo de primeira instância não tenha se manifestado a respeito.

Cabe referir, a propósito do tema, o valioso magistério expandido por TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER ("Os agravos no CPC brasileiro". 4ª ed. rev., atual. e ampl. de acordo com a nova Lei do Agravo [Lei 11.187/2005], São Paulo: RT, 2006, p. 3386-341):

"Já sustentamos, em outros estudos, que deve a matéria de ordem pública ser apreciada pelo tribunal ou pelo juiz, ao julgarem recurso em que esta matéria não tenha sido nem mesmo impugnada e que tenha a devolutividade limitada, por exemplo, em decorrência da circunstância de ter fundamentação vinculada, como, v.g., os embargos de declaração.

(...)

Na mesma linha de raciocínio, entendemos que o tribunal, desde que se trate de conhecer matéria de ordem pública cuja constatação possa ser feita icto oculi, pode extinguir o processo com base no art. 267, em julgando um agravo, em que a matéria não tenha sido ventilada.

(...)

Poder-se-ia objetar: mas o juízo a quo nem terá chegado a se manifestar sobre o mérito. Mas isso pode ocorrer, por exemplo, num processo em nada seja dito em 1º grau acerca da legitimidade de parte, em que o juiz também não toque neste ponto na sentença, e, apesar disso, o tribunal, conhecendo da matéria de ofício, extinga o processo sem julgar a lide.

O mesmo ocorre na hipótese de o tribunal extinguir a execução por falta de título executivo, mesmo que esteja julgando um agravo."

Essa mesma percepção sobre a matéria, impende registrar, reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE CONCEDEU LIMINAR EM AUTOS DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA - ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 512 DO CPC - AFASTADA - EFEITO TRANSLATIVO DOS RECURSOS ORDINÁRIOS - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E DO PROCESSO DE RESULTADOS - APONTADA OFENSA AOS ARTIGOS 458, II, E 535, II, DO CPC - NÃO OCORRÊNCIA - PEDIDO DE SUSPENSÃO DE EXIGÊNCIA DA COTA DE PARTICIPAÇÃO COMUNITÁRIA INSTITUÍDA PELA LEI N. 3.504/97 DE BIRIGÜI - MINISTÉRIO PÚBLICO - ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM - PRECEDENTES - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL SUPERADA. Em respeito ao efeito translativo dos recursos ordinários, pode o Tribunal Estadual, ao julgar agravo interposto contra decisão concessiva de liminar, extinguir o processo sem julgamento do mérito, conhecendo de ofício da ilegitimidade da parte, por se tratar de matéria de ordem pública, suscetível de ser apreciada nas instâncias ordinárias. Tal regra privilegia, também, os princípios da economia processual e do processo de resultados.

(...)

(REsp 302626/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2003, DJ 04/08/2003, p. 255)

Logo, entendo que é o caso de conhecer do incidente.

Contudo, a alegada ilegalidade da aplicação da taxa SELIC deve ser afastada.

Lapidar, a propósito do tema, o valioso magistério de LEANDRO PAULSEN ("Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência", 14. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, ESMAFE, 2012, p. 1091):

"Não vislumbramos nenhuma inconstitucionalidade na taxa SELIC. Tem ela base legal e pode e pode ser exigida pelo Fisco. O CTN, embora, em seu art. 161, § 1º, refira a taxa de 1% ao mês, o faz em caráter supletivo, deixando, expressamente à lei a possibilidade de dispor de modo diverso. Não estabelece a taxa de 1% como limite, mas como taxa supletiva. A Lei 9.065/95 determinou a aplicação da taxa SELIC como juros moratórios e inexistente inconstitucionalidade nisso. Note-se que a qualificação dos juros como moratórios, compensatórios ou remuneratórios não decorre de qualquer distinção na sua essência, mas da causa que dá ensejo à sua cobrança. Estando prevista a aplicação da SELIC por força da mora, assumiu a condição de taxa de juros moratórios, aplicável em matéria tributária. A invocação da capacidade contributiva, isonomia e da vedação do confisco é inapropriada à matéria e, de qualquer forma, nenhuma ofensa haveria. O não pagamento do tributo no prazo faz com que o Poder Público tenha que emitir títulos para obter recursos, sendo natural que os juros moratórios em matéria tributária equivalham ao custo do dinheiro para o Governo. A par disso, como a SELIC dispensa aplicação de indexador de correção monetária, não há que se dizer de sua excessiva onerosidade. Vale referir, ainda, que o Governo paga a taxa SELIC nas repetições e compensações de indébito tributário. Por fim, após longa discussão, o STJ acabou consolidando posição no sentido da aplicação da taxa SELIC."

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, merece lembrança, já tem entendimento firmado no sentido da incidência de juros de mora equivalentes à Taxa SELIC em pagamento do crédito tributário. Nesse sentido, decisão unânime, proferida em sede de Agravo Regimental em Recurso Especial nº 422.604/SC, de Relatoria do Ministro Luiz Fux, DJ de 02.12.2002, cuja ementa proclama:

..EMEN: TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC. LEI Nº 9.250/95. PRECEDENTES. 1. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal. 2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa Selic, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. 3. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGRESP 200200359944, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA: 02/12/2002 PG:00240 ..DTPB:.)

É legítima, portanto, a aplicação da taxa SELIC para a correção do débito tributário.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009098-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009098-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FABIO BOYADJIAN
ADVOGADO : PAULO GARABED BOYADJIAN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUI GUIMARAES VIANNA e outro
PARTE AUTORA : CONDOMINIO EDIFICIO MODULAR LAMBDA
ADVOGADO : ELIANE DANIELE GALVAO SEVERI e outro
PARTE RE' : SUELI APARECIDA ALMEIDA e outro
: JOSE DIRCEU LONGO PEREIRA espolio
REPRESENTANTE : SUELI APARECIDA ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00153857920124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil determina que a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. De igual forma, seu parágrafo 1º dispõe que a petição será acompanhada do comprovante de pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos.

Dessa forma, verifica-se que o agravante desatendeu a um dos requisitos de admissibilidade do recurso, uma vez que não juntou aos autos, no momento oportuno, comprovante de recolhimento das custas e do porte de retorno. Ressalte-se que o fato de o agravante ter regularizado a providência em momento posterior à interposição do recurso, "porque a agência bancária já estava fechada", não constitui argumento, por si só, suficiente para afastar a deserção, consoante se infere da jurisprudência, no sentido de que o recorrente deve apresentar justificativa plausível para o recolhimento extemporâneo.

Faço transcrever precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPROVANTE

DE RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E DO PORTE DE REMESSA E RETORNO. CÓPIA. TRASLADO. AUSÊNCIA. PEÇA ESSENCIAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Cabe ao agravante a correta formação do agravo de instrumento sob pena de não conhecimento do recurso. Precedentes. 2. A cópia do comprovante do pagamento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos, apesar de não constar no rol das peças obrigatórias enumeradas no artigo 544, § 1º, do CPC, constitui, por entendimento consolidado nesta Corte, peça essencial ao conhecimento do agravo de instrumento. 3. Impossibilidade de regularização posterior porquanto já operada a preclusão consumativa. 4. Agravo regimental não provido." (AGA 201101078251, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/05/2012 ..DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREPARO. VALOR ÍNFIIMO. COMPLEMENTAÇÃO INTEMPESTIVA. AUSÊNCIA DE JUSTIFICATIVA PLAUSÍVEL. 1. Em se tratado de complementação de valor ínfimo de preparo, mesmo que o recolhimento tenha sido intempestivo, deve-se afastar a deserção desde que o recorrente apresente justificativa plausível para o recolhimento extemporâneo. 2. Agravo regimental improvido." (AGA 200500692490, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:26/09/2005 PG:00324 ..DTPB:.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPROVANTE DO PAGAMENTO DE CUSTAS - PEÇA OBRIGATÓRIA - FALTA - MANIFESTA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO - NEGADO SEGUIMENTO AO AGRAVO - AGRAVO REGIMENTAL DENEGADO - GREVE DOS BANCÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE DE RECOLHIMENTO - NÃO-COMPROVAÇÃO. a) Recurso - Agravo Regimental em Agravo de Instrumento. b) Decisão do Relator - Negado seguimento ao Agravo de Instrumento por falta do comprovante de pagamento de custas, peça obrigatória para conhecimento do recurso. 1 - Cumpre à parte trazer, no momento de interposição do Agravo de Instrumento, as peças obrigatórias, dentre as quais o comprovante de pagamento de custas. 2 - Considerando que as agências bancárias instaladas nas sedes da Justiça Federal mantêm seus serviços para recebimento de custas processuais mesmo durante o movimento paredista dos bancários, a Agravante poderia imprimir o documento de arrecadação, disponível no sítio eletrônico deste Tribunal e das Seções Judiciárias e efetuar o pagamento em espécie na Sede da Seção Judiciária do Estado de Goiás, haja vista o valor das custas no Agravo de Instrumento, R\$ 55,00 (cinquenta e cinco reais), ser quantia razoavelmente pequena para ser transportada sem a possibilidade de gerar maiores gravames a quem a porta, inclusive em relação à segurança. 3 - 'A alegação de greve bancária, como justificativa para a ulterior protocolização do comprovante do preparo recursal, não prescinde da demonstração de que o movimento paredista impediu efetivamente o recolhimento quando do protocolo do recurso, e não em data posterior, de maneira a demonstrar a boa-fé e zelo do patrono.' (AgRg nos EREsp nº 1.017.981/PE, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10/02/2010, DJe 1º/3/2010.) 4 - Agravo Regimental denegado. 5 - Decisão confirmada." (AGA 200901000608308, DESEMBARGADOR FEDERAL CATÃO ALVES, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:18/06/2010 PAGINA:287.)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CUSTAS E PORTE DE RETORNO - RECOLHIMENTO NO DIA SEGUINTE - ENCERRAMENTO DO EXPEDIENTE BANCÁRIO - AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes. 2. O acórdão proferido anteriormente pela Turma Julgadora refletiu a interpretação vigente à época do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada diante da consolidação, em sentido contrário, da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido de que o encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui justo impedimento, a possibilitar a apresentação do preparo no dia seguinte. 3. Todavia, não houve justificativa pela recorrente, no momento da interposição do recurso, quanto à impossibilidade de efetuar o recolhimento das custas na mesma data, razão pela qual deve ser mantido o entendimento anterior. 4. Na realidade, os supostos vícios resumem-se tão somente na divergência entre a argumentação contida no julgado e a desenvolvida pela embargante, configurando, dessarte, o caráter infringente do recurso. Portanto, se o objetivo é a modificação do julgado, deve a embargante buscá-lo pela via apropriada. 5. Embargos de declaração rejeitados." (AI 00090891320094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2011 PÁGINA: 478 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, fixado momento único e simultâneo para a prática de dois atos processuais, a saber, a interposição do recurso e a juntada das peças obrigatórias, a interposição do recurso sem estas implica em preclusão consumativa e, por conseqüência, em negativa de seguimento do sobredito recurso ante a manifesta inadmissibilidade. Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001159-02.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001159-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : BRUNO DE OLIVEIRA TREVISAN
ADVOGADO : EMILIA CARLOTA GONCALVES VILELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00124394620124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do autor para a prestação do serviço militar. Reconsiderada a decisão que converteu o agravo de instrumento em retido, deferindo a liminar pleiteada pelo ente público, sobreveio a contraminuta do agravado, em que alega, preliminarmente, a perda do objeto do recurso em razão da prolação de sentença na ação originária.

De fato, consoante consulta realizada no sítio eletrônico deste Tribunal, já houve a prolação de sentença na ação originária, sendo concedida a segurança, confirmando a liminar anteriormente deferida, a fim de decretar a ilegalidade da convocação do impetrante para prestar o serviço militar obrigatório.

Destarte, restou prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Em face de todo o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001849-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.001849-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FABIO DA SILVA ALVES
ADVOGADO : DIRCEU RODRIGUES JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00005741420124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Fls. 350/354: nada há a reconsiderar. Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Baixem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003427-29.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003427-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : SERGIO LUIZ SOARES MARRA
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004942820134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União, diante da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

Em suma, sustenta a plausibilidade do direito alegado no recurso, uma vez que a decisão recorrida afronta os artigos de lei que tratam da matéria e a "recentíssima decisão proferida pelo STJ", sendo suscetível, também, de causar, à agravante, lesão grave e de difícil reparação, "dado que prestigiou apenas o interesse particular do agravado em detrimento do interesse da administração pública militar, a qual tem necessidade de ter no seu quadro de pessoal profissional médico".

Decido.

Por vislumbrar o receio de lesão grave e de difícil reparação, em razão da ausência de assistência de profissionais de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária aos integrantes das Forças Armadas, reconsidero a decisão de fl. 83 e passo ao exame do mérito do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do autor para a prestação do serviço militar. Em suma, alega que, com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº

12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Com esses apontamentos, é caso de sustar a decisão agravada.

Diante do exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003878-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : BRUNO FELIPE TEIXEIRA DA MOTA E SILVA
ADVOGADO : CARLOS DALMO LEAL RIBAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015274420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União, diante da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

Em suma, sustenta a plausibilidade do direito alegado no recurso, uma vez que a decisão recorrida afronta os artigos de lei que tratam da matéria e a "recentíssima decisão proferida pelo STJ", sendo suscetível, também, de causar, à agravante, lesão grave e de difícil reparação, "dado que prestigiou apenas o interesse particular do agravado em detrimento do interesse da administração pública militar, a qual tem necessidade de ter no seu quadro de pessoal profissional médico".

Decido.

Por vislumbrar o receio de lesão grave e de difícil reparação, em razão da ausência de assistência de profissionais

de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária aos integrantes das Forças Armadas, reconsidero a decisão de fl. 71 e passo ao exame do mérito do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar, a fim de suspender a convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório, nos termos da Lei 5.292/67, até o término de sua residência médica na Universidade do Oeste Paulista.

Em suma, alega que, com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Com esses apontamentos, é caso de sustar a decisão agravada.

Diante do exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009219-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CONFECOES RENNELL IND/ E COM/ LTDA -EPP e outros
: MARIA RITA BELLIA LOPES RUYZ
: SILVANA BELLIA LOPES RUYS
ADVOGADO : LAIR DIAS ZANGUETIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 11.00.00006-8 1 Vr POMPEIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos acerca da questão discutida, postergo a apreciação do pedido de efeito suspensivo para após a vinda da contraminuta .

Intime-se o agravado para que apresente contraminuta , nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo para prestar informações em conformidade com o art. 527, IV, do CPC.

Intime-se e cumpra-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003887-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : GUSTAVO SEMEDO TAMINATO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013871020134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União, diante da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

Em suma, sustenta a plausibilidade do direito alegado no recurso, uma vez que a decisão recorrida afronta os artigos de lei que tratam da matéria e a "recentíssima decisão proferida pelo STJ", sendo suscetível, também, de causar, à agravante, lesão grave e de difícil reparação, "dado que prestigiou apenas o interesse particular do agravado em detrimento do interesse da administração pública militar, a qual tem necessidade de ter no seu quadro de pessoal profissional médico".

Decido.

Por vislumbrar o receio de lesão grave e de difícil reparação, em razão da ausência de assistência de profissionais de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária aos integrantes das Forças Armadas, reconsidero a decisão de fl. 83 e passo ao exame do mérito do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do autor para a prestação do serviço militar.

Em suma, alega que, com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Com esses apontamentos, é caso de sustar a decisão agravada.

Diante do exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008785-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008785-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : FRANCINE MARTINS LATORRE
AGRAVADO : RICARDO FARIAS MULLER
ADVOGADO : MARCIA REGINA BORGES DUARTE ALVES DE CAMARGO PEREIRA e
outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00109056320094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela exequente, *FUNDAÇÃO HABITACIONAL DO EXÉRCITO FHE*, em face de decisão que deferiu a liberação dos valores bloqueados pelo sistema BACENJUD (fls. 112).

Alega, em síntese, a ausência de documentos que sustentem a impenhorabilidade dos valores bloqueados.

É o relatório.

Decido.

O Código de Processo Civil estabelece a impenhorabilidade absoluta dos vencimentos, subsídios, soldos, salários, dentre outros:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

I- (...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;"

A jurisprudência, da mesma forma, entende inadmissível a penhora de valores depositados em conta destinada ao recebimento de salários:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO DE EXECUÇÃO. SALÁRIO. BEM ABSOLUTAMENTE IMPENHORÁVEL. ARTIGO 649, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. A impenhorabilidade do salário tem caráter absoluto, nos termos do artigo 649, IV, do CPC, sendo, portanto, inadmissível a penhora parcial de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salários por parte do devedor. Precedentes. 2. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (AGRESP 201101430506, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/11/2012 ..DTPB:.)"

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. PENHORA ON LINE (BACENJUD). INTERPRETAÇÃO DO ART. 649, VI, DO CPC. IMPENHORABILIDADE. VENCIMENTOS. NATUREZA ALIMENTAR. 1. É inadmissível a penhora do saldo em conta-corrente relativo a vencimentos, dado o caráter alimentar que possuem. 2. Ademais, o Tribunal a quo concluiu, com base nas provas dos autos, que a natureza dos valores penhorados é salarial. Rever os fundamentos que ensejaram esse entendimento exigiria reapreciação do conjunto probatório, o que é vedado em recurso especial, ante o teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGA 201000624707, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:02/05/2011 ..DTPB:.)"

No caso dos autos, os valores objeto da controvérsia foram bloqueados pelo Sistema BACENJUD em conta bancária no Banco do Brasil (fls. 42/43 e 113/115). O contracheque do executado (fls. 62), emitido pelo Comando da Aeronáutica, mostra que seus vencimentos são realmente depositados naquela instituição bancária, pois constam ali os números da conta, da agência e do banco, sendo que o número '001' refere-se ao Banco do Brasil S/A.

Assim, por estar em harmonia com a jurisprudência dominante, a r. decisão merece ser mantida.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003426-44.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003426-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : FELIPE CESAR VILELA BRITO
ADVOGADO : LUCIANA DO CARMO RONDON e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000197220134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União, diante da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

Em suma, sustenta a plausibilidade do direito alegado no recurso, uma vez que a decisão recorrida afronta os artigos de lei que tratam da matéria, sendo suscetível, também, de causar, à agravante, lesão grave e de difícil reparação, por impossibilitar a União de "valer-se de seus serviços, escassos e extremamente necessários para a manutenção da saúde dos integrantes das Forças Armadas brasileiras".

Decido.

Por vislumbrar o receio de lesão grave e de difícil reparação, em razão da ausência de assistência de profissionais de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária aos integrantes das Forças Armadas, reconsidero a decisão de fl. 74 e passo ao exame do mérito do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de ação de rito ordinário, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do autor para a prestação do serviço militar. Em suma, alega que, com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Com esses apontamentos, é caso de sustar a decisão agravada.

Diante do exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003026-30.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003026-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : GUILHERME DE BARROS BARUKI
ADVOGADO : BRUNO MARCOS DA SILVA JUSSIANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004735220134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União, diante da decisão que converteu o agravo de instrumento em retido.

Em suma, sustenta a plausibilidade do direito alegado no recurso, uma vez que a decisão recorrida afronta os artigos de lei que tratam da matéria, sendo suscetível, também, de causar, à agravante, lesão grave e de difícil reparação, por impossibilitar a União de "valer-se de seus serviços, escassos e extremamente necessários para a manutenção da saúde dos integrantes das Forças Armadas brasileiras".

Decido.

Por vislumbrar o receio de lesão grave e de difícil reparação, em razão da ausência de assistência de profissionais de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária aos integrantes das Forças Armadas, reconsidero a decisão de fl. 55 e passo ao exame do mérito do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União, diante da decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar, a fim de suspender os efeitos do ato de convocação do autor para a prestação do serviço militar.

Em suma, alega que, com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos

cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

Com esses apontamentos, é caso de sustar a decisão agravada.

Diante do exposto, DEFIRO a concessão de efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008441-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008441-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ADEILDO DOS SANTOS COSTA
ADVOGADO : MARCEL BORGES DE ABREU
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022592520134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Abra-se vista à agravada para contraminuta (art. 527, V, do Código de Processo Civil). Após será apreciado o pedido de efeito suspensivo.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008535-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008535-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : EDGARD FAMA MOREIRA e outro
: ADRIANA SEVERINA DOS SANTOS FAMA MOREIRA
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00057298620124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, Caixa Econômica Federal, em face de decisão que a excluiu da relação processual e determinou a restituição dos autos à Justiça Estadual (fls. 82/83).

Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista seu interesse jurídico, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.
É o relatório.
Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública,

mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.
(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007365-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007365-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVADO : EDGARD FAMA MOREIRA e outro
: ADRIANA SEVERINA DOS SANTOS FAMA MOREIRA
ADVOGADO : AYRTON MENDES VIANNA e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00057298620124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, *CIA EXCELSIOR DE SEGUROS*, em face de decisão que excluiu a Caixa Econômica Federal da relação processual e determinou a restituição dos autos à Justiça Estadual (fls. 107/108).

Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública, mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrigli:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização

securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliendo isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007886-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007886-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : DENIS ATANAZIO e outro
AGRAVANTE : ARNALDO AGUIAR
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
AGRAVADO : MIRTES DOS SANTOS AGUIAR
ADVOGADO : ADELAIDE ROSSINI DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011462420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela ré, *CIA EXCELSIOR DE SEGUROS*, em face de decisão que não admitiu o ingresso da Caixa Econômica Federal no feito, reconhecendo a incompetência absoluta da Justiça Federal e determinando a restituição dos autos à Justiça Estadual (fls. 103/108). Alega, em síntese, que deve ser reconhecida a competência da Justiça Federal para processar e julgar a causa, haja vista o interesse jurídico da Caixa Econômica Federal, como gestora do FCVS, responsável pelos direitos e obrigações do Seguro Habitacional.

É o relatório.

Decido.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por fixar entendimento de que o ingresso da Caixa Econômica Federal nas ações em que se discute indenização do seguro habitacional no âmbito do SFH não é automático, estabelecendo requisitos para que possa figurar na lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. SEGURO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INTERESSE. INTERVENÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. Nas ações envolvendo seguros de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro Habitacional - SFH, a Caixa Econômica Federal - CEF - detém interesse jurídico para ingressar na lide como assistente simples somente nos contratos celebrados de 02.12.1988 a 29.12.2009 - período compreendido entre as edições da Lei nº 7.682/88 e da MP nº 478/09 - e nas hipóteses em que o instrumento estiver vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66).

2. Ainda que compreendido no mencionado lapso temporal, ausente a vinculação do contrato ao FCVS (apólices privadas, ramo 68), a CEF carece de interesse jurídico a justificar sua intervenção na lide.

3. O ingresso da CEF na lide somente será possível a partir do momento em que a instituição financeira provar documentalmente o seu interesse jurídico, mediante demonstração não apenas da existência de apólice pública,

mas também do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA, colhendo o processo no estado em que este se encontrar no instante em que houver a efetiva comprovação desse interesse, sem anulação de nenhum ato anterior.

4. Evidenciada desídia ou conveniência na demonstração tardia do seu interesse jurídico de intervir na lide como assistente, não poderá a CEF se beneficiar da faculdade prevista no art. 55, I, do CPC.

5. Na hipótese específica dos autos, tendo o Tribunal Estadual concluído pela ausência de vinculação dos contratos de seguro ao FCVS, inexistente interesse jurídico da CEF para integrar a lide.

6. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl nos EDcl no REsp 1091393/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Rel. p/ Acórdão Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 10/10/2012, DJe 14/12/2012)

Depreende-se da referida decisão que é fundamental para a configuração do interesse: que o contrato tenha sido celebrado entre 02.12.1988 e 29.12.2009; que o instrumento esteja vinculado ao Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS (apólices públicas, ramo 66), bem como a demonstração cabal do comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do Fundo de Equalização de Sinistralidade da Apólice - FESA.

Ocorre que, considerando tais 'requisitos', até o presente momento é inviável o ingresso da Caixa Econômica Federal em quaisquer lides que discutam seguro habitacional, pois não existe eminente risco de exaurimento da reserva técnica do FESA, eis que superavitário esse fundo.

Tal conclusão se extrai do voto vencedor, proferido pela Ministra Nancy Andrighi:

"(...) Recorde-se que: (i) o potencial interesse da CEF somente existe nos contratos em que houver apólice pública garantida pelo FCVS; e (ii) o FESA é uma subconta do FCVS, de sorte que o FCVS somente será ameaçado no caso de o FESA não ter recursos suficientes para pagamento da respectiva indenização securitária, hipótese que, pelo que se depreende da própria decisão do TCU (transcrita no voto da i. Min. Relatora relativo aos primeiros embargos de declaração), é remota, na medida em que o FESA é superavitário. Acrescente-se, ainda, que mesmo os recursos do FESA somente serão utilizados em situações extraordinárias, após o esgotamento dos recursos derivados dos prêmios recebidos pelas seguradoras, os quais, mais uma vez de acordo com a decisão do TCU, também são superavitários. Em suma, o FCVS somente será debitado caso os prêmios recebidos pelas seguradoras e a reserva técnica do FESA sejam insuficientes para pagamento da indenização securitária, hipótese que, dada a sua excepcionalidade, deverá ser devidamente demonstrada pela CEF. Saliento isso porque a CEF tem requerido indistintamente seu ingresso em todos os processos envolvendo seguro habitacional, sem sequer saber (ou pelo menos demonstrar) se envolve ou não apólice pública e se haverá comprometimento do FCVS, com risco efetivo de exaurimento da reserva técnica do FESA. (...)."

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, mantendo integralmente a decisão recorrida. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22261/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003867-08.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SUPERMERCADO RONDON LTDA
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE SARAIVA GIROTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00038670820114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Em face do requerido na petição de fls. 129/134 e considerando a consulta de fl. 146, anote-se os nomes dos novos advogados. Com a anotação, republique-se o Acórdão de fls. 137/144.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 9107/2013

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000764-60.2002.4.03.6122/SP

2002.61.22.000764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE IACRI SP
ADVOGADO : EDMIR GOMES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PROVIMENTO.

1. Trata-se de execução fiscal ajuizada contra o Município de Iacri (SP) para a cobrança de dívida no valor de R\$ 355.404,78 (trezentos e cinquenta e cinco mil, quatrocentos e quatro reais e setenta e oito centavos), oriunda da ausência de recolhimento de valores devidos ao FGTS dos empregados do executado (fls. 256/257).
2. A hipótese de o pagamento haver sido requisitado por meio de precatório não releva para o deslinde da questão, pois em nada altera a relação de direito material entre o devedor e o fundo. Dito de outro modo, o destino dos valores é aquele determinado pela norma de regência do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, que não é afetado pela maneira pela qual o montante devido é a ele direcionado.
3. A dedução dos valores relativos ao FGTS pagos diretamente ao empregado do *quantum* executado somente é admissível se o pagamento se deu até a entrada em vigor da Lei n. 9.491, de 09.09.97 (STJ, REsp n. 1.135.440, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14.12.10; REsp n. 754.538, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07.08.07; REsp n. 585.818, Rel. Min. Denise Arruda, j. 26.04.05), ainda que o pagamento tenha sido realizado em decorrência de condenação judicial ou cumprimento de acordo. Analisando cada um dos documentos mencionados pelo perito, verifica-se que todas as condenações e acordos foram feitos após 09.09.97, devendo ser considerada inadmissível a dedução dos valores neles contidos da quantia executada.
4. Embargos de declaração providos, sem alteração do resultado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de abril de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-63.2002.4.03.6122/SP

2002.61.22.000143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE IACRI SP
ADVOGADO : EDMIR GOMES DA SILVA e outro
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. PROCEDÊNCIA. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. Não se entrevê omissão no acórdão. Não há reexame necessário das sentenças de procedência dos embargos de devedor opostos nas execuções para a cobrança do FGTS (TRF da 3ª Região, AC n. 00417007320014039999, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18.02.13).

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de abril de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029321-65.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.029935-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : DERMEVAL FIGUEREDO DE ALMEIDA e outros
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
No. ORIG. : 98.00.29321-3 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - TERMO DE ADESÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - VERBA HONORÁRIA - TRÂNSITO EM JULGADO - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Configurando os ditames da Lei Complementar uma transação judicial, o Termo de Adesão, no campo Informações Importantes, respaldando-se no disposto no artigo 6º, parágrafo 2º, da Lei nº 9469/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2226/01, eximiu qualquer das partes do pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, ao estipular que *correrão por conta das partes os honorários advocatícios a seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação judicial*.

2. Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que **a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**, a jurisprudência tem se consolidado no sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional.

4. No caso, entretanto, a decisão exequenda transitou em julgado em 11.03.2002, como certificado à fl. 146, sendo que os documentos de fls. 236/238 atestam que, após essa data - ocasião em que a parte não tinha mais liberdade para dispor sobre a verba fixada -, os autores aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/01: Wilson Setani em 30.04.2002 (fl. 238), Antônio Edson Leite em 14.06.2002 (fl. 236), e Sérgio Roberto Lima em 10.10.2002 (fl. 237).

5. Nada obstante, a parte autora alega que a executada não pagou os honorários advocatícios de forma integral, já que excluiu os valores referentes aos autores que aderiram ao plano do governo, nos termos da Lei Complementar nº 110/2001.

7. Contudo, tal alegação não condiz com a realidade dos autos, na medida em que a decisão transitada em julgado fixou a verba honorária no valor de R\$ 300,00 (fls. 138/139, 18/05/2001) e a ré apresentou guia de depósito referente às verbas sucumbenciais (fl. 198), no valor de R\$ 411,48 (fl. 213), datada de 21/01/2003.

8. Ademais, ao se fazer a conta aproximada do quanto devido, já que fixada a verba honorária em valor exato, e atualizando-o de 18/05/2001 a 21/01/2003, chega-se ao valor de R\$ 367,16 (aplicando-se o INPC-IBGE), ou ao valor de R\$ 346,81 (poupança-mensal), sendo certo que, sob qualquer ângulo que se olhe, o montante depositado pela parte ré ultrapassou tais valores, restando, pois, evidenciado que nada mais é devido à parte autora.

9. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000087-39.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000087-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : ROSANGELA COSTA BARROS DROGARIA LTDA
ADVOGADO : FÁBIO TEIXEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONCLUSÃO DA AUDIÊNCIA. ART. 132 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. DESIGNAÇÃO EM RAZÃO DA AUSÊNCIA ESPORÁDICA DO JUIZ TITULAR. SUBSTITUIÇÃO POR TEMPO DETERMINADO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO FEITO. DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS: RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO.

1. A designação, pelo tribunal e em razão da ausência esporádica do juiz titular da vara, não vincula o Magistrado designado ao feito. O princípio da identidade física do juiz não é absoluto, o art. 132 do Código de Processo Civil possibilita o julgamento por outro juiz, que poderá repetir provas, se entender conveniente. Precedentes do STJ (REsp n. 13.651-SP, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 29.10.91; REsp n. 121.362-RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 04.11.97 e REsp n. 77.127-RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 05.02.98) e da 1ª Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (CC n. 2008.03.00.020440-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 21.05.09).
2. Segundo a jurisprudência, a violação ao princípio da identidade física do juiz só enseja nulidade se importar em violação ao contraditório e à ampla defesa, o que não restou demonstrado (STJ, AGA n. 200600123590, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 02.09.08; Resp n. 200401533376, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes de Direito, j. 13.12.05).
3. A doutrina assim conceitua o dano moral: "(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo." (Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549). Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso. "É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação." (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).
4. Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento (STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11; REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.03.06; REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09; REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07; AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02.12.04).
5. Os extratos juntados pela própria instituição financeira demonstram que antes do dia 12.07.00 a autora não tinha nenhum limite em sua conta corrente; porém, após o desconto do cheque emitido ao gerente da instituição financeira, foi-lhe concedido limite de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).
6. A atitude do então gerente da CEF em ameaçar a autora para obter referido valor, além de ser confirmada pela própria instituição financeira - que acabou por demiti-lo por justa causa em virtude de reiteradas ações semelhantes -, é corroborada pelas testemunhas ouvidas nos autos.
7. Os cheques juntados aos autos, datados de 22.11.00, indicam que o então gerente da CEF procurou a autora para lhe entregar as ordens de pagamentos, as quais foram devolvidas sem provisão de fundos. O fato de o valor dos dois cheques alcançar a importância de R\$ 5.376,00 (cinco mil, trezentos e setenta e seis reais) sugere que o preposto da apelante tenha tido a intenção de devolver a quantia entregue pela autora em conjunto com os encargos bancários decorrentes do inadimplemento, não prosperando a alegação da CEF de que teria sido fruto da pactuação de juros de empréstimo.
8. Por outro lado, não há nenhum elemento nos autos que indique haver qualquer tipo de relação pessoal entre a autora e o funcionário do banco. O fato de o gerente da CEF ter praticado a conduta lesiva fora do estabelecimento bancário não afasta o dever da instituição financeira em indenizar a autora, uma vez que o ato foi praticado em razão do exercício do cargo de gerência (Código Civil de 1916, art. 1.521, III, reproduzido pelo art. 932, III, do

atual código). Não se pode olvidar, por outro lado, que nosso ordenamento acolhe a tese de que a responsabilidade do empregador independe da existência de sua culpa (culpa *in eligendo*), nos termos da orientação adotada pela Súmula n. 341 do Supremo Tribunal Federal, posteriormente incorporada ao art. 933 do Novo Código Civil.

9. O dano moral causado à pessoa jurídica decorre da dificuldade financeira pela qual passou após o ocorrido, conforme os extratos bancários juntados aos autos, os quais comprovam que a empresa teve de arcar com a dívida e seus consectários durante longo intervalo de tempo.

10. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada (STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09; AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08; TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09).

11. O valor fixado a título de danos morais deve ser reduzido para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a fim de se adequar à proporção do dano sofrido sem que se perca seu duplo caráter de ressarcir a vítima e desestimular a reincidência.

12. No que toca à fixação dos honorários advocatícios, não há razões plausíveis para que sejam fixados acima do patamar de 10% (dez por cento) da condenação, sobretudo diante da ausência da complexidade da demanda.

13. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a preliminar de ofensa ao princípio do juiz natural, fixar os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação e dar parcial provimento à apelação da CEF para reduzir para R\$ 15.000,00 (quinze mil reais) a indenização a título de danos morais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027147-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE ALMEIDA MOTA
ADVOGADO : FABIO SANTOS DA SILVA e outro
CODINOME : MARIA APARECIDA ALMEIDA MOTA
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00030649720124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE SAÚDE. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. DIVISÃO NO CUSTEIO DO TRATAMENTO CIRÚRGICO. DIREITO À SAÚDE. PROVIMENTO.

1. A Assistência Médico-Hospitalar e Odontológica da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos -ECT, denominada CorreiosSaúde, oferecida como benefício aos empregados ativos, aposentados e anistiados da empresa pública e também dos Postalis, bem como aos seus dependentes que atendam as condições previstas no Manual de Pessoal e na legislação em vigor, tem por objetivo contemplar atendimentos ambulatoriais, hospitalares, hospitalares com obstetrícia e odontológicos no território nacional, por meio de Ambulatórios Internos da ECT, da Rede Credenciada e do Sistema Livre Escolha.

2. O Manual de Pessoal dos Correios é o documento que regulamenta o sistema, dispondo, no tocante aos procedimentos cirúrgicos, que os pedidos "deverão vir acompanhados das justificativas do médico solicitante,

com CID ou HD, preferencialmente do especialista, para análise e aprovação pelo médico do Ambulatório da ECT".

3. Problema no qual acomete a agravante, em tese, que se encontra coberto pelo sistema, estabelecendo o Manual que a cirurgia para correção de incontinência urinária se dará através das técnicas de "TVT e SLING".

4. Pautada a questão, tão-somente, de acordo com os ditames contratuais conferidos pelo plano de saúde, a conclusão inequivocamente seria pela improcedência da pretensão da demandante. Ocorre que o tema ligado à saúde encontra-se inserido no rol de direitos fundamentais pela Constituição da República/1988, intrinsecamente ligado, outrossim, ao princípio da dignidade da pessoa humana, a merecer, por conseguinte, uma interpretação harmoniosa e sistemática de todo o ordenamento jurídico.

5. Há plausibilidade nas alegações aduzidas pela demandante, amparadas nos atestados conferidos por profissionais habilitados, no sentido de que o tratamento cirúrgico pretendido é o mais adequado para a solução do problema, e não se perdendo de vista, também, o fato de a ECT não opor maiores questionamentos acerca da cirurgia requerida. Precedentes jurisprudenciais.

6. Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, a fim de determinar o compartilhamento das despesas médicas, entre a agravante e a CORREIO SAÚDE, nos termos previstos no Manual de Pessoal dos Correios, para o tratamento indicado pelos médicos da autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029391-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029391-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CIA THERMAS DO RIO QUENTE filial e outro(s)
: CIA THERMAS DO RIO QUENTE filial
ADVOGADO : MARCELA SOUZA SAVASSI ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00089569620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O AUXÍLIO-DOENÇA (PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO), AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO PROVIMENTO.

1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.

3. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato.

4. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida

pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de maio de 2013.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003867-08.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003867-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SUPERMERCADO RONDON LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
: ADRIANA APARECIDA CODINHOTTO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038670820114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO AOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO - SAT, COM AJUSTES DECORRENTES DA APLICAÇÃO DO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO - FAP. CONSTITUCIONALIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. ARTIGO 10 DA LEI Nº 10.666/03. AUTORIZAÇÃO LEGAL PARA ESTABELECEM CRITÉRIOS PARA AFERIÇÃO DO GRAU DE RISCO DA ATIVIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS NÃO VIOLADOS. ISONOMIA. LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Da análise dos autos verifica-se que o artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou o aumento ou diminuição das alíquotas da contribuição ao SAT e o §3º, artigo 22, da Lei nº 8.212/91 conferiu ao Poder Executivo Federal a faculdade de estabelecer critérios para a aferição do grau de risco da atividade, remetendo ao regulamento a tarefa de enquadrar as empresas para efeito de contribuição.

IV - Cumpre ressaltar, por oportuno, que a Administração Pública, no exercício da função regulamentar que lhe é inerente, não pode ultrapassar os limites estabelecidos pela Constituição Federal e pela lei, sob o risco de subverter os fins que disciplinam o desempenho da função estatal. Deve, isto sim, buscar nos diplomas legais superiores o fundamento de validade para legitimar a prática de seus atos.

V - No caso concreto, a regulamentação da lei, veiculada pelo Decreto nº 6.957/09, que deu nova regulamentação ao Decreto nº 3.048/99, não ultrapassou os contornos da matéria contida na lei de regência. Apenas elucidou os critérios de cálculo para a redução ou majoração, nos estritos termos da lei.

VI - No caso concreto, o apontado ato da autoridade pública não constitui ato ilegal a ferir o direito líquido e certo das impetrantes assim entendido como aquele praticado em contradição com os elementos norteadores da vinculação à norma. Não se vislumbra violação aos princípios constitucionais acima elencados, às leis que regem a matéria, além daquelas que disciplinam a Administração Pública (ilegalidade)

VII - Não há inconstitucionalidade formal da delegação de competência, posto que a matéria foi veiculada através de lei ordinária, conforme os balizamentos fixados na Constituição Federal. Logo não existe violação ao art. 68 da Carta Magna.

VIII- O FAP constitui um multiplicador que adapta as alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarifação incidentes sobre a folha de salários das empresas, com o fim precípua de custear os benefícios decorrentes de acidentes de trabalho. Tal matéria já foi pacificada por esta Egrégio Tribunal, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP. Assim, é razoável a metodologia que impõe a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais, e o aumento da contribuição para aquelas que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves. A incidência de alíquotas diferenciadas observa o princípio da isonomia.

IX - Agravo legal não provido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de janeiro de 2013.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023978-88.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.049604-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE	: ARNALDO FERREIRA DE AQUINO e outros
	: MARIA APARECIDA BATISTA
	: MARIA DAS DORES DE CAMARGO ROSA
	: VALMIRA EVANGELISTA GONCALVES
	: WALTER DA SILVA
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO BATISTA
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RICARDO SANTOS
No. ORIG.	: 98.00.23978-2 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - TERMOS DE ADESÃO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - VERBA HONORÁRIA - TRÂNSITO EM JULGADO - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

1. Configurando os ditames da Lei Complementar uma transação judicial, o Termo de Adesão, no campo "Informações Importantes", respaldando-se no disposto no artigo 6º, parágrafo 2º, da Lei nº 9469/97, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2226/01, eximiu qualquer das partes do pagamento da verba honorária de seus respectivos patronos, ao estipular que *correrão por conta das partes os honorários advocatícios a seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação judicial.*

2. Por força do princípio inserto no inciso XXXVI do artigo 5º da Lei Maior, assegurando que **a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada**, a jurisprudência tem se consolidado no

sentido de que, após o trânsito em julgado da decisão que fixou a sucumbência, a parte não mais poderá dispor sobre a verba honorária, tendo em vista que o respectivo valor, a partir de então, integra o patrimônio do profissional.

3. No caso dos autos, a decisão exequenda transitou em julgado em 12.09.2001, como certificado à fl. 275, sendo que os documentos de fls. 349/353 atestam que, após essa data - ocasião em que a parte não tinha mais liberdade para dispor sobre a verba fixada -, os autores aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/01: Valmira Evangelista Gonçalves em 29.11.2001 (fl. 350) e Walter da Silva em 20.12.2001 (fl. 353).

4. Considerando que os autores mencionados aderiram aos termos da Lei Complementar nº 110/2001 após o trânsito em julgado da decisão de fls. 271/273, não pode prevalecer, em relação a eles, a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, incisos I e II c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil, devendo prosseguir a execução apenas quanto aos honorários advocatícios.

5. Ressalto, por fim, que, sob o aspecto da sucumbência, prevalece o decidido a fls. 271/273 pelo E. Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial, e não a sentença de fls. 128/133.

6. Recurso de apelação provido para afastar a extinção da execução, no que se refere aos autores VALMIRA EVANGELISTA GONÇALVES e WALTER DA SILVA, e determinar o prosseguimento da execução quanto aos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso de apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22263/2013

00001 HABEAS CORPUS Nº 0011001-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011001-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ANTONIO DE ALMEIDA E SILVA
: PAULO ROBERTO ESTEVES
PACIENTE : PAULO EDUARDO NAVE MARAMALDO
ADVOGADO : ANTONIO DE ALMEIDA E SILVA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026198220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Paulo Eduardo Nave Maramaldo para trancamento ou anulação da Ação Penal n. 0002619-82.2012.403.6103, em trâmite no Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos, desde o recebimento da denúncia, a fim de que seja designada audiência de transação penal e, liminarmente, suspenso o processo e a audiência designada para o dia 21.05.13 (fls. 21/22).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

a) em 15.01.12, o paciente navegava com seus familiares pelo litoral de São Paulo e, próximo à Estação Ecológica Tupinambás, foi abordado por agentes de fiscalização ambiental, os quais afirmaram que a pesca era proibida no local e lavraram auto de infração, com imposição de multa e apreensão de 5 (cinco) varas de pesca, 2 (duas) carretilhas e 4 (quatro) molinetes;

b) "note-se que além de não estar fundeada no local e mesmo **não tendo sido localizado na embarcação nenhuma espécie de peixe ou mesmo isca**, os Srs. Agentes afirmaram no auto que o paciente estava em 'atividade de pesca', apenas por terem sido encontrados (frise-se que paciente espontaneamente colaborou com a

fiscalização, dando livre acesso as dependências e instalações do barco conforme resposta ao quesito 20 do Relatório de Fiscalização II), utensílios para pesca, quais sejam varas, molinetes e carretilhas" (destaque do original, fl. 3);

c) em 30.03.12, o paciente foi denunciado pela prática do crime do art. 34, *caput* c. c. art. 15, II, *e*, ambos da Lei n. 9.605/98, por ter sido flagrado praticando ato de pesca em local interdito pelo órgão competente e, na mesma data, o Ministério Público Federal ofereceu proposta de suspensão condicional do processo;

d) a denúncia foi recebida em 10.05.12 e designada audiência para manifestação sobre aceitação da proposta de suspensão para o dia 21.05.13, às 14h, no Juízo Federal da 5ª Vara Criminal de São Paulo;

e) não há tipicidade material da conduta, uma vez que o barco do paciente não estava fundeado, não foram localizados peixes ou iscas no local, tendo os agentes ambientais entendido que o paciente estava em atividade de pesca apenas por estar no local com varas e molinetes;

f) incide o princípio da insignificância;

g) é aplicável a transação penal à espécie, nos termos do art. 76 da Lei n. 9.099/95;

h) "no presente caso, se prevalecer o entendimento da não aplicação do princípio da insignificância ou alternativamente a impossibilidade de oferecimento da transação penal estaremos diante de clara ofensa ao princípio da dignidade da pessoa humana" (fl. 18);

i) "(...) entende o Impetrante que demonstrada a plausibilidade do direito do Paciente, consubstanciado nos requisitos *fumus boni juris e periculum in mora*, a suspensão do feito é medida de rigor" (destaque do original, fl. 18);

j) "(...) há no presente feito mácula insanável por inexistir justa causa à submissão do Paciente ao processo criminal, dada a ocorrência do princípio da insignificância ou mesmo a possibilidade de ser proposta a transação penal" (fl. 21) (fls. 2/22).

Foram juntados documentos às fls. 23/84.

Decido.

Trancamento. Ação penal. Exame aprofundado de provas. Inadmissibilidade. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade (STJ, 5ª Turma, HC n. 89.119-PE, Rel. Jane Silva, unânime, j. 25.10.07, DJ 25.10.07, DJ 12.11.07, p. 271; HC n. 56.104-RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, unânime, 13.12.07, DJ 11.02.08, p. 1; TRF da 3ª Região, HC n. 2003.03.019644-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 24.11.03, DJU 16.12.03, p. 647). O entendimento do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que o trancamento da ação penal por falta de justa causa reveste-se do caráter da excepcionalidade (STF, HC n. 94.752-RS, Rel. Min. Eros Grau, j. 26.08.08).

Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. Os crimes ambientais são, em princípio, de natureza formal: tutelam o meio ambiente enquanto tal, ainda que uma conduta isoladamente não o venha a prejudicar. Busca-se a preservação da natureza, coibindo-se, na medida do possível, ações humanas que a degenerem. Por isso que o princípio da insignificância não é aplicável a esses crimes. Ao se considerar indiferente uma conduta isolada, proibida em si mesma por sua gravidade, encoraja-se a perpetração de outras em igual escala, como se daí não resultasse a degeneração ambiental, que muitas vezes não pode ser revertida pela ação humana. A jurisprudência tende a restringir a aplicação do princípio da insignificância quanto aos delitos contra o meio ambiente (STJ, HC n. 386.682-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03.02.05; TRF da 3ª Região, RSE n. 200561240008053-SP, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.06.08; RSE n. 200461240010018-SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 18.03.08; RSE n. 200561240003882-SP, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 19.11.07).

Do caso dos autos. Alegam os impetrantes estar o paciente sujeito a constrangimento ilegal, visto não haver justa causa para a ação penal, por ser aplicável à espécie o princípio da insignificância ou a transação penal.

Segundo consta, Paulo Eduardo Nave Maramado foi denunciado pela prática do crime do art. 34, *caput*, c. c. art. 15, II, *e*, ambos da Lei n. 9.605/98, porque, em 15.01.12, foi flagrado praticando atos de pesca em local proibido, a saber, na Estação Ecológica Tupinambás, na costa de São Sebastião (SP) (fls. 65/67).

A denúncia está embasada no auto de infração e relatório de fiscalização de fls. 30/37, os quais corroboram os indícios de autoria e materialidade delitiva.

As alegações de inexistência de pescado não se mostram suficientes a afastar a tipicidade material da conduta, tendo em vista que não se aplica o princípio da insignificância aos delitos ambientais.

Outrossim, o revolvimento do conjunto probatório é incompatível com o *habeas corpus*, sendo a regular instrução processual penal o meio adequado para esclarecimento dos fatos.

O trancamento da ação, nesta via, requer a comprovação, de plano e de forma inequívoca, da atipicidade da conduta, extinção da punibilidade ou inocência do acusado, o que não se verificou.

Não há que se falar em constrangimento ilegal decorrente da inexistência de proposta de transação penal. Referido instituto é aplicável às infrações penais de menor potencial ofensivo, ou seja, àquelas cuja pena máxima não ultrapasse 2 (dois) anos, conforme art. 61 da Lei n. 9.099/95.

No caso, o delito do art. 34 da Lei n. 9.605/98 tem a pena máxima de detenção de 3 (três) anos, impossibilitando a aplicação do art. 76 da Lei n. 9.099/95.

Anoto que o pleito de se considerar a pena de multa como exclusiva para fins de transação penal, por prever o tipo do art. 34 da Lei n. 9.605/98 a aplicação de detenção ou multa, ou ambas as penas cumulativamente, não tem qualquer amparo legal, uma vez que a incidência do art. 76 da Lei n. 9.099/95 está a depender da pena máxima cominada ao crime.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

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

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22265/2013

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000132-41.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.000132-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : RICARDO ANTONIO DAIDONE
: ADRIANA DAIDONE
ADVOGADO : NORBERTO BEZERRA MARANHAO RIBEIRO BONAVITA e outro
RECORRIDO : CLAUDIUS GONCALVES DIAS
ADVOGADO : MARISOL DE MORAES T CAMARINHA e outro
RECORRIDO : VERA WANIARKA ROVAI
ADVOGADO : FERNANDO FRANCISCO FERREIRA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00001324120004036110 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos,

Fls. 567/568: Ante a notícia do descredenciamento do I. Defensor Dativo nomeado para o patrocínio da defesa da recorrida Vera Waniarka Rovai, determino sua exclusão da atuação.

Nomeio a Defensoria Pública da União - DPU para a defesa da recorrida Vera Waniarka Rovai. Intime-se.

O feito será apresentado em mesa na sessão de 27.05.2013.

Int.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 9105/2013

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001807-64.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.001807-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO : DANILO REGIS PEDROSO
ADVOGADO : LUCIA CRISTINA DE CAMPOS ALMEIDA e outro

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADA. AUTORIA NÃO DEMONSTRADA. RECURSO DESPROVIDO. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA.

1. A materialidade do delito restou devidamente demonstrada, por meio do Auto de Exibição e Apreensão (fl. 12) e do Laudo de Exame Documentoscópico nº 1.322/2004 202C (fls. 18/21), o qual consignou: "*A falsificação aqui constatada é de qualidade regular bem pode iludir o homem médio*" (fl. 19).
2. A autoria do delito, todavia, não restou sobejamente provada nos autos, diversamente do quanto pretendido pelo Ilustre membro do Parquet. De fato, o acusado não reconheceu, durante a instrução criminal, que estava em posse da cédula objeto do presente delito.
3. A acusação, por seu turno, não conseguiu produzir, na fase judicial, prova segura e incontroversa acerca da autoria do delito por parte do acusado, estando os elementos coligidos nos autos a favorecer a tese de absolvição.
3. O indício mais robusto de que o acusado teria cometido o delito, a meu juízo, está no depoimento prestado por Alexandre Viviani de Moura na fase policial, no sentido de que ele fugiu do local quanto viu a viatura da Guarda Civil aproximar-se.
4. Em Juízo, ao ser ouvido como testemunha de acusação, o Sr. Alexandre Viviani da Silva reafirmou não ter visto o acusado em posse da cédula objeto do delito, não podendo afirmar que o mesmo sabia tratar-se de nota falsa.
5. O acusado, por sua vez, declarou durante o inquérito policial, e confirmou durante seu interrogatório judicial, que estava acompanhando terceira pessoa que, de fato, era quem possuía a nota falsa e a colocou em circulação, sem que para isso tenha havido qualquer participação ou ajuda do acusado.
6. O integrante da Polícia Militar, Cabo Magnus, que efetuou a apreensão da moeda falsa e conduziu o réu ao plantão policial (fl. 09) não foi ouvido em Juízo, mas, como se depreende de suas declarações na fase inquisitorial, também não presenciou os fatos, não podendo ajudar no deslinde da questão.
7. Verifica-se, da bem lançada sentença, que a prova não é harmônica no sentido de apontar o cometimento do delito pelo réu. Por outro lado, o *Parquet* não produziu outras provas e não solicitou novas diligências à autoridade policial, não podendo prova testemunhal, que não consegue implicar o réu diretamente, servir de base para sua condenação, ainda que ostente maus antecedentes.
8. Recurso do Ministério Público Federal desprovido, mantendo-se a sentença absolutória.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação do Ministério Público Federal para manter integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
PAULO FONTES
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003886-25.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.003886-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : HENRIQUE MARTINS GOMES
ADVOGADO : FERNANDA PEREIRA DE OLIVEIRA
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - ART168-A DO CÓDIGO PENAL - AUTORIA, MATERIALIDADE E DOLO COMPROVADOS - CRIME FORMAL - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELO PAGAMENTO DE PARCELAS - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO COMPROVADA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou amplamente demonstrada pelo procedimento administrativo que instruiu a denúncia, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) nº 35.799.021-8 dos Discriminativos de Débito e demais documentos que a acompanham, pelo ofício da Procuradoria Federal/INSS - Órgão de Arrecadação da PGF/SP que informa o débito apurado em R\$172.090,01 referente ao período de 10/2004 a 01/2006.
2. A autoria delitiva também está amplamente demonstrada nos autos pela 57ª Alteração do Contrato Social da Empresa em 01/07/2004, no qual dispõe na Cláusula 3ª - "A. A administração da sociedade será exercida individualmente pelo sócio, HENRIQUE MARTINS GOMES, que recebe título de Sócio Administrador."; pelo extrato de consulta de empresas na Junta Comercial do Estado de São Paulo, no qual figura como sócio e administrador, evidenciando-se, assim, a inquestionável responsabilidade penal do apelante.
3. O apelante tinha poder de decisão sobre os assuntos pertinentes aos pagamentos dos débitos, situação suficiente a demonstrar o dolo, ao menos genérico, que imbuíu sua conduta, quando optou pelo desconto da folha de empregados e não as repassou à Previdência Social.
4. Tratando-se de crime de natureza formal, para a configuração do delito basta que o acusado não recolha as importâncias retidas dos empregados, que deveriam ser repassadas ao órgão previdenciário. Além disso, não possui nenhuma relevância jurídica o fato de o apelante não ter tomado em proveito próprio o numerário devido à autarquia, eis que mero exaurimento do crime, não sendo exigida a presença do *animus rem sibi habendi* para a caracterização do delito.
5. O pagamento de algumas parcelas do débito não serve de causa para afastar o dolo pela boa fé, nem mesmo de causa para extinção da punibilidade, como vem o apelante repisando desde a instrução processual. Apenas o pagamento integral do débito fiscal configura causa extintiva da punibilidade dos crimes previstos nos artigos 1º e 2º, da Lei nº 8.137/90, e artigos 168-A e 337-A, ambos do Código Penal consoante preceitua o artigo 69 da Lei 11.941/2009.
6. Nos casos de crimes que não envolvam diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que deveras não ocorreu nestes autos. Exceto em situações extremas, tal realidade não caracteriza excludente da culpabilidade, cujos limites e pressupostos são de grande relevância para evitar que se abra definitivamente uma porta para a impunidade.
7. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, **ACORDAM** os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, negar provimento ao recurso, sendo que o Des. Federal Luiz Stefanini acompanhou pela conclusão.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008795-66.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008795-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ALEXSANDRO DE BARROS reu preso
: FABIANE MEIRA GOUVEA reu preso
ADVOGADO : MARIO SERGIO ROSA e outro
APELANTE : LUIZ CARLOS GEOVANI reu preso
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 773/1465

APELANTE : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : HELENA FERNANDES MEIRA reu preso
APELADO : RAIMUNDO RODRIGUES NUNES FILHO e outro
CONDENADO : Justica Publica
EXCLUIDO : SEBASTIANA CORREA RAMOS reu preso
: HUGO ANDRADE CARDOZO
: MARLENE TERCEROS TORRICO
: FERNANDO MEIRA
: EVA MASCARENHAS DA SILVA
: ALEXANDRE DOS SANTOS
: MAHARICHY JOSE VIEIRA SANDES
: LEANDRO VIEIRA
: EDSON FERREIRA DE MEDEIROS
: JACKSON MORALES BARRETO
: GILBERTO MOREIRA RODRIGUES
: OSMASR JOSE DOS SANTOS
No. ORIG. : 00087956620104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LEI Nº 11.343/2006. MONITORAMENTO TELEFÔNICO. PRORROGAÇÃO. NECESSIDADE E ADEQUAÇÃO DA MEDIDA. AUTORIZAÇÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. IDENTIFICAÇÃO DOS AUTORES DOS DELITOS. PRISÕES EM FLAGRANTE. PRELIMINAR DE NULIDADE REJEITADA. AUTORIA E MATERIALIDADE DOS DELITOS DEMONSTRADAS. CIÊNCIA E ADESÃO. INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA. ORIGEM DA DROGA: BOLÍVIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CONDIÇÕES JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. CRIME CONTINUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE: INSUFICIÊNCIA DA MEDIDA. REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA FECHADO. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. GRAVIDADE DO DELITO. MANUTENÇÃO DO REGIME. RECURSOS IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.

1. Interceptação telefônica. Necessidade e adequação. Requisitos legais demonstrados. Autorização judicial. Prorrogação do monitoramento. Necessidade. Decisões devidamente fundamentadas. Precedentes do STJ.
2. Não identificação dos donos das linhas telefônicas. Não interfere na prova produzida. Prática corriqueira a troca dos chips utilizados nos aparelhos celulares, a fim de frustrar a ação policial. Monitoramento tanto pelas linhas telefônicas, quanto pelos IMEIS. Réu preso. Uso ilegal de telefone.
3. Incerteza sobre a identificação dos interlocutores que não corresponde ao conjunto probatório. Desnecessidade de prova pericial. Monitoramento pela Polícia Federal: Operação "Quijarro", originada da Operação "Bolívia", resultou em diversas prisões em flagrante. Nulidade da prova não demonstrada. Preliminar rejeitada.
4. Materialidade e autoria dos delitos de tráfico internacional e de associação para o tráfico internacional demonstradas pelas interceptações telefônicas, pelos Autos de Prisão em Flagrante, Autos de Apresentação e Apreensão, Laudos Preliminares de Constatação, Laudo de Exame de Material Vegetal - maconha, Laudo de Exame de Substância com resultado positivo para cocaína, Laudos de Exame de Veículo Terrestre, Laudo de Exame de Equipamento Computacional - telefone celular, Autos de Reconhecimento por Fotografia e pelos depoimentos em fase inquisitorial e das testemunhas, em juízo.
5. Origem da droga: Bolívia, destino: Campo Grande/MS e Corumbá/MS. Transnacionalidade dos delitos demonstrada. Incidência da causa de aumento do art. 41, inc. I, da Lei nº 11.343/06.
6. Teor das telecomunicações (diálogos por voz ou mensagens de texto), depoimentos das testemunhas em juízo e monitoramento da movimentação dos réus.
7. Três apreensões de drogas em ocasiões distintas. Prisão em flagrante de alguns dos acusados com cocaína e maconha. Crimes de tráfico objeto de outras ações penais desconsiderados. Somente os crimes de tráfico, em relação aos co-autores, e associação para o tráfico são objeto desta ação.
8. Complexidade da organização. Atuação distinta. Cada um dos agentes exercia sua função: transporte, fornecimento do dinheiro para a compra da droga, entrega do dinheiro ao fornecedor da droga, contato entre fornecedor, transportador e destinatário final, distribuição da droga aos consumidores finais. Sociedade entre os agentes, com ciência da meta em comum. Associação para o tráfico. Dolo demonstrado.
9. Alexsandro. Pena-base do crime de tráfico fixada acima do mínimo legal. Circunstâncias judiciais consideradas: tipo de droga - cocaína possui maior potencial lesivo; grande quantidade - mais de 7kg; maus antecedentes - 2 condenações anteriores (terceira condenação considerada em outra fase, como reincidência). O *modus operandi* é

indicativo de conduta social e personalidade reprováveis, voltadas à prática de crimes e ao desrespeito à Justiça e à ordem pública. Art. 42 da Lei nº 11.343/06 e art. 59 do Código Penal. Manutenção do critério adotado na sentença. Excesso não demonstrado.

10. Envolvimento em mais duas apreensões demonstrada. Continuidade delitiva. Ficção jurídica adotada em proveito do condenado, a fim de reduzir a pena imposta (se aplicado o concurso material, a reprimenda seria muito maior). Manutenção da pena.

11. Fabiane. Pena-base do crime de tráfico fixada acima do mínimo legal. Circunstâncias judiciais consideradas iguais à de Alexsandro, exceto os maus antecedentes. Majoração da pena-base inferior à de Alexsandro. Manutenção da pena.

12. Luiz Carlos Regime inicial fechado mantido. Gravidade do delito. . Situação que indica a estabilidade de verdadeira organização criminosa, com atuação internacional. Substituição da pena corporal pela restritiva de direitos. Insuficiência da medida como reprimenda penal.

13. Recursos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0001604-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001604-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : GUILHERME ROMANELLO JACOB
: ARLEI DA COSTA
PACIENTE : JEFERSON RICARDO RIBEIRO reu preso
ADVOGADO : ARLEI DA COSTA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
CO-REU : DANIEL DA SILVA
: JESIEL VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00141717220114036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. REEXAME DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. INADMISSIBILIDADE. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL PENAL.

1. Nos termos do inciso LXVIII do art. 5º da Constituição da República, o *habeas corpus* será concedido sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. Entende-se inadequado o *habeas corpus* quando ausente ameaça ou coação a direito de locomoção (STF, ED em HC em AgR n. 101136, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.08.12).

2. Em sede de apelação, poderá o órgão jurisdicional exercer cognição exauriente, uma vez munido de todos os elementos de prova que informam a ação.

3. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005038-11.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005038-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE RODOLFO TORRES PEREIRA reu preso
ADVOGADO : LAIS NAKED ZARATIN
APELADO : OS MESMOS
APELADO : VALDITE FRANCISCA DE ALMEIDA
ADVOGADO : MOISES ANDERSON RODRIGUES ALVES FERREIRA (Int.Pessoal)
ASSISTENTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00050381120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PENAL. FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. USO DE DOCUMENTO FALSO. INSERÇÃO DE DADOS FALSOS EM SISTEMAS DE INFORMAÇÃO. ESTELIONATO. RECEPÇÃO. OBJETO MATERIAL. CHEQUES. DOSIMETRIA. SÚMULA 444 DO STJ.

1. Estão comprovadas a autoria e a materialidade dos delitos de falso e de estelionato.
2. Os depoimentos dos réus são consonantes no sentido de que Valdite não sabia que a foto cedida a José Rodolfo seria utilizada para falsificação de documento de identidade e não há, nos autos, elementos hábeis a demonstrar sua participação no delito do art. 297 do Código Penal.
3. A falsificação é, em geral, crime-meio que se realiza com a finalidade de uso. Logo, estando o dolo do agente direcionado não apenas ao cometimento do *falsum*, mas ao uso do documento, aplica-se o princípio da consunção, restando absorvida a falsificação pelo delito de uso de documento falsificado (TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.61.81.006079-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 14.05.12).
4. Não há relatos, perícias, documentos ou qualquer outro meio de prova que indique ter José Rodolfo atuado induzindo em erro os servidores da Receita Federal para inserção de dados falsos nos sistemas de informações da Administração Pública para obtenção do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, não havendo que se falar em condenação pelo crime do art. 313-A do Código Penal.
5. Cheques não se prestam a forma o objeto material do delito de recepção, pois este ofende o patrimônio e aqueles documentos, em si mesmos, são desprovidos de valor econômico. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
6. Mantida a condenação de José Rodolfo pelos delitos de estelionato e uso de documento público falso.
7. Dosimetria da pena revisada. "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base." (Súmula 444 do STJ).
8. Apelações das partes parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações da defesa e da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2012.61.19.000023-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JEAN MARC GUY ROGER CHIAPPERIN reu preso
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000237720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. CONFISSÃO. REINCIDÊNCIA. PREPONDERÂNCIA. LEI N. 11.343/06, ART. 33, CAPUT, E ART. 40, I. CONDUTA "EXPORTAR". INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PELA TRANSNACIONALIDADE. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA. PENA DE MULTA. INCONSTITUCIONALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. REGIME INICIAL. CÓDIGO PENAL. APLICABILIDADE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE.

1. Autoria e materialidade delitivas comprovadas, sem impugnação na via recursal.
2. O art. 67 do Código Penal estabelece que, no concurso de agravantes e atenuantes, a pena deve aproximar-se do limite indicado pelas circunstâncias preponderantes, entendendo como tais, entre outras hipóteses, a reincidência. Sendo assim, esta prepondera sobre a atenuante da confissão.
3. A jurisprudência considera não haver *bis in idem* entre o *caput* do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e o inciso I do art. 40 da mesma Lei na hipótese de o agente "exportar" entorpecente, pois se trata de delito de ação múltipla (TRF da 3ª Região, ACR n. 00090947420104036119, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.06.12; ACR n. 00113940920104036119, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 15.05.12; ACR n. 00054696620094036119, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diaféria, j. 20.03.12).
4. A aplicação da pena de multa decorre do preceito secundário expresso no art. 33 da Lei n. 11.343/06 e incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do agente. Destarte, a pena pecuniária deve seguir o critério do art. 43 da Lei n. 11.343/06, levando-se em conta, na primeira fase, as circunstâncias do art. 42 da mesma Lei, conforme apreciado na determinação da pena privativa de liberdade e, na segunda etapa, o critério econômico. Descabe afastar a pena de multa, ressalvada a competência do Juízo das Execuções Penais para analisar a condição econômica do acusado por ocasião da execução da sentença penal condenatória (TRF da 3ª Região, ACr n. 2008.61.19.000026-0, Rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff, j. 13.10.09).
5. A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, *caput*, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; EmbDeclAgRgAI n. 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12).
6. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da vedação à conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direitos contida no § 4º do art. 33 e no art. 44 da Lei n. 11.343/06 (STF, Pleno, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10), de modo que, nos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes cumpre resolver sobre a substituição à luz do disposto no art. 44 do Código Penal.
7. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).
8. Desprovimento da apelação da defesa e parcial provimento da apelação da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa e dar parcial provimento à apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003739-31.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.003739-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : OSMAR CAMPANHOLI MANCHINI reu preso
ADVOGADO : CARLOS FERNANDO TAVARES ANDRADE (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037393120114036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIAS PREPONDERANTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. RÉU INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. NÃO INCIDÊNCIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE.

1. O acusado foi preso em flagrante delito ao transportar mais de 500 kg (quinhentos quilogramas) de droga em compartimentos previamente preparados nos tanques de combustível do veículo. Não há que se falar em condenação com base em prova indiciária, considerando a confirmação das provas dos autos em Juízo, como se infere dos depoimentos judiciais e da prova pericial devidamente submetida ao contraditório.
2. Conforme art. 42 da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade da substância apreendida são preponderantes na fixação da pena-base.
3. O réu integra organização criminosa, tendo em vista a considerável quantidade de maconha (493,2 kg) e de cocaína (10,1 kg) transportada, a evidenciar que desempenha função de confiança no grupo criminoso. Afastada a causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.
4. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).
5. Apelação da defesa desprovida. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa e dar provimento à apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005657-88.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica

APELANTE : SAMUEL LOURENCO DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056578820114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONFISSÃO. TRANSNACIONALIDADE. NÃO APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA E APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A materialidade foi comprovada pelo laudo de constatação, pelo auto de apreensão e pelo laudo de exame de substância, conclusivos de que se trata de cocaína a substância apreendida.
2. A autoria foi provada pela prisão em flagrante do réu, pelas declarações do apelante e pela prova testemunhal.
3. A internacionalidade do crime de tráfico restou configurada, dado que o réu foi preso no Aeroporto Internacional de Guarulhos, antes de embarcar para o exterior, trazendo consigo substância entorpecente.
4. Afastada a aplicação da causa de diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06. A quantidade da droga apreendida evidencia que o réu integrava organização criminosa voltada ao tráfico internacional de entorpecente.
5. Apelação da defesa desprovida e apelação da acusação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação da defesa e dar parcial provimento à apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22209/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009220-02.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009220-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : REDE D OR SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO
NOME ANTERIOR : HOSPITAL E MATERNIDADE BRASIL S/A
ADVOGADO : ENOS DA SILVA ALVES
: RENATO SODERO UNGARETTI
: CAMILLA CAVALCANTI VARELLA G JUNQUEIRA FRANCO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Tendo em vista que já houve oposição de embargos de declaração pela impetrante (fls. 505/543), resta caracterizada a **preclusão consumativa** quanto a esse particular. Sendo assim, desentranhe-se a petição de nº 2012.232227 (fls. 544/549), devolvendo-a à sua subscritora. Intime-se e, após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004494-85.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.004494-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : DEPARTAMENTO AUTONOMO DE AGUA E ESGOTO DE ARARAQUARA
: DAAE
ADVOGADO : EDUARDO CORREA SAMPAIO e outro
APELADO : WORK SERVICOS INDUSTRIAIS S/C LTDA
ADVOGADO : MIGUEL TEDDE NETTO e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 24.10.2002, pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT**, contra ato do **SUPERINTENDENTE DO DAAE - DEPARTAMENTO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE ARARAQUARA**, objetivando impedir a continuidade do contrato firmado com a empresa Work Serviços Industriais S/C Ltda., para prestação de serviços de transporte e/ou entrega de contas de fornecimento de água e de coleta e tratamento de esgoto.

Sustenta, em síntese, que os serviços contratados têm natureza de serviço postal, notadamente de carta, conforme definido nos arts. 7º e 47, da Lei n. 6.538/78, de forma a violar o monopólio previsto no inciso X, do art. 21, da Constituição da República e no Decreto-Lei n. 509/69 (fls. 02/17).

À inicial, aditada às fls. 47 e 118/122, foram acostados os documentos de fls. 18/43.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 48), às quais foram prestadas às fls. 51/100.

A medida liminar foi deferida (fls. 102/104). Contra essa decisão a Impetrante interpôs agravo de instrumento (fls. 123/133), o qual restou prejudicado.

Citada como litisconsorte passiva necessária, a empresa Work Serviços Industriais S/C Ltda. apresentou contestação (fls. 152/168).

O Ministério Público Federal manifestou-se pela concessão da segurança (fls. 135/138 e 170).

O MM. Juízo "a quo" concedeu a segurança (fls. 172/179).

Sentença submetida a reexame necessário.

O Departamento Autônomo de Água e Esgoto de Araraquara - DAAE interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido e a decadência da impetração e, no mérito, a inexistência do monopólio dos serviços postais na atual ordem constitucional, bem como a impossibilidade de enquadramento das contas de fornecimento de água como correspondência, pugnando pela reforma da sentença e a denegação da segurança (fls. 185/202).

Com contrarrazões (fls. 207/214), subiram os autos a esta Corte, manifestando-se, o Ministério Público Federal, pelo improvimento do recurso interposto (fls. 217/227).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, não há que se falar em impossibilidade jurídica do pedido, uma vez que este encontra-se permitido no ordenamento jurídico. Outrossim, as alegações que amparam a preliminar aventada confundem-se com o mérito recursal e dessa forma serão apreciadas.

De outra parte, não colhe a alegação de consumação do prazo decadencial para a impetração da segurança, haja vista que, conquanto o contrato que deu causa à impugnação tivesse sido assinado há mais de 120 (cento e vinte) dias, sua publicação no periódico local se deu apenas no dia 4 de setembro de 2002 (fl. 42), sendo esta a data inicial do prazo extintivo, não consumado na espécie, porquanto a ação mandamental foi ajuizada em 24 de outubro do mesmo ano (fl. 02).

Ademais, em razão da natureza sucessiva ou contínua das prestações previstas no contrato, a alegada ilegalidade renova-se a cada entrega de conta pela empresa contratada pela Municipalidade, restando manifesta a utilidade do provimento jurisdicional almejado, porquanto atinente à cessação de prestações posteriores à impetração.

No mais, o monopólio da União quanto aos serviços postais, bem como o privilégio de exclusividade de sua prestação pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT encontram-se, na atualidade, pacificados na jurisprudência.

Com efeito, consoante o disposto no art. 21, inciso X, da Constituição Federal, "*compete à União manter o serviço postal e o correio aéreo nacional*".

Por sua vez, o Decreto-lei n. 509/69, recepcionado pela Constituição da República de 1988, criou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações, responsável, desde então, pela prestação, sob o regime de monopólio, dos serviços postais em território nacional (arts. 1º e 2º, I).

A Lei n. 6.538/78, também recepcionada pela atual Constituição, ao dispor sobre os serviços postais, reafirmou a exploração pela União do serviço postal e o serviço de telegrama, mediante empresa pública (art. 2º), estabelecendo o regime de monopólio na exploração, dentre outras atividades postais, as de "*recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal*" (art. 9º, I). De outra parte, a Lei n. 6.538/78 considera como serviço postal "*o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas*" (art. 7º), definindo "correspondência" como "*toda comunicação de pessoa a pessoa, por meio de carta, através da via postal, ou por telegrama*", e "carta", como sendo "*objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário*" (art. 47).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 46, considerou recepcionados o Decreto-lei n. 509/69 e a Lei n. 6.538/78, mantendo o privilégio de exclusividade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT para a prestação de serviço público de entrega de cartas, restando afastadas as alegações de ofensa aos arts. 1º, inciso IV; 5º, inciso XIII, 170, *caput*, inciso IV e parágrafo único; e 173 da Constituição, em acórdão assim ementado:

"ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGUIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI.

1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público.

2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem

jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar.

3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X].

4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969.

5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado.

6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal.

7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade.

8. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo."

(STF, ADPF 46, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão Min. Eros Grau, j. 05.08.2009, DJe-035 25.02.2010 - destaques meus).

Na esteira do julgamento da ADPF 46, a Excelsa Corte, em decisão monocrática da Min. Carmem Lúcia, entendeu que o serviço de entrega de contas de água e esgoto está compreendido no conceito legal de "carta", de modo a incidir o privilégio de exclusividade de exploração dos serviços postais atribuído à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Confira-se:

"DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. SERVIÇO POSTAL. ENTREGA DE CONTAS DE ÁGUA, ESGOTO E SERVIÇOS. REGIME DE PRESTAÇÃO EXCLUSIVAMENTE ESTATAL DA ATIVIDADE PELA EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ARGUIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL 46. ACÓRDÃO RECORRIDO EM DESARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTES SUPREMO TRIBUNAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório 1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República.

2. O Tribunal Regional Federal da 1ª Região julgou apelação em mandado de segurança, nos termos seguintes: 'CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. SERVIÇO POSTAL. MANUTENÇÃO PELA UNIÃO FEDERAL. SERVIÇO DE ENTREGA DE CONTAS DE ÁGUA, ESGOTO E SERVIÇOS. LICITAÇÃO. POSSIBILIDADE. CF/88, ART. 21, X.

I - 'Cabe mandado de segurança contra ato praticado em licitação promovida por sociedade de economia mista ou empresa pública' (Súmula nº. 333/STJ).

II - O serviço de coleta, transporte e entrega de documentos constitui serviço postal, cuja manutenção compete à União Federal, nos termos do art. 21, X, da Carta Magna.

III - Ressalva-se, contudo, a situação das empresas públicas estatais, que, diretamente, ou através de terceiros, exploram e administram os serviços de água e esgoto fazendo a leitura eletrônica do consumo de água, em cada endereço residencial ou comercial, com a notificação imediata da fatura eletrônica para o pagamento mensal, com maior segurança e economia para o consumidor, no controle do serviço prestado de água e esgoto.

IV - Apelação desprovida. Sentença confirmada' (fl. 374).

3. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado os arts. 2º e 21, inc. X, da Constituição. Argumenta que: "é carta toda comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário. Não há dúvida que as contas/faturas de água e esgoto se encaixam nesse conceito, pois são comunicações escritas de natureza comercial cuja informação sobre o valor cobrado é de interesse específico do contribuinte destinatário. (...) Como visto, o conceito de carta é o mais amplo possível, não sendo compatível com interpretações que procuram imprimir ao vocábulo um conceito restrito baseadas em análises de cunho semântico, sob pena de contrariar a mens legis, quando o que verdadeiramente impera neste campo é o conceito legal de carta" (fls. 436-437). Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

4. Razão jurídica assiste à Recorrente. Ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 46, este Supremo Tribunal manteve, por maioria de votos, a exclusividade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT para entrega de cartas (incluída a distribuição de boletos), pois, por se tratar de prestação de serviço público, considerou recepcionado pela Constituição da República o art. 47 da Lei n. 6.538/78 e entendeu que estavam excluídos do conceito de serviço postal apenas as encomendas e os impressos, nos termos do voto divergente do Ministro Eros Grau, que foi designado Redator para o acórdão. O Informativo-STF n. 554 divulgou o julgamento nos seguintes termos: "O Tribunal, por maioria, julgou improcedente pedido formulado em arguição de descumprimento de preceito fundamental proposta pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição - ABRAED, em que se pretendia a declaração da não-recepção, pela CF/88, da Lei 6.538/78, que

instituiu o monopólio das atividades postais pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT - v. Informativos 392, 409 e 510. **Prevaleceu o voto do Min. Eros Grau, que, tendo em conta a orientação fixada pelo Supremo na ACO 765 QO/RJ (pendente de publicação), no sentido de que o serviço postal constitui serviço público, portanto, não atividade econômica em sentido estrito, considerou inócua a argumentação em torno da ofensa aos princípios da livre iniciativa e da livre concorrência.** Distinguindo o regime de privilégio de que se reveste a prestação dos serviços públicos do regime de monopólio, afirmou que **os regimes jurídicos sob os quais são prestados os serviços públicos implicam que sua prestação seja desenvolvida sob privilégios, inclusive, em regra, o da exclusividade na exploração da atividade econômica em sentido amplo a que corresponde essa prestação, haja vista que exatamente a potencialidade desse privilégio incentiva a prestação do serviço público pelo setor privado quando este atua na condição de concessionário ou permissionário.** Asseverou, que a prestação do serviço postal por empresa privada só seria possível se a CF afirmasse que o serviço postal é livre à iniciativa privada, tal como o fez em relação à saúde e à educação, que são serviços públicos, os quais podem ser prestados independentemente de concessão ou permissão por estarem excluídos da regra do art. 175, em razão do disposto nos artigos 199 e 209 (CF: 'Art. 175. Incumbe ao poder público, na forma da lei, diretamente ou sob o regime de concessão ou permissão, sempre através de licitação, a prestação de serviços públicos. (...) Art. 199. A assistência à saúde é livre à iniciativa privada. (...) Art. 209. O ensino é livre à iniciativa privada.'). **Ressaltou o Min. Eros Grau que o serviço postal é prestado pela ECT, empresa pública criada pelo Decreto-Lei 509/69, que foi recebido pela CF/88, a qual deve atuar em regime de exclusividade (em linguagem técnica, em situação de privilégio, e, em linguagem corrente, em regime de monopólio), estando o âmbito do serviço postal bem delineado nos artigos 70 (sic) e seguintes da Lei 6.538/78, também recebida pela CF/88.** Por fim, julgando insuficiente a atuação subsidiária do Estado para solução dos conflitos da realidade nacional, considerou que, vigentes os artigos 1º e 3º da CF, haver-se-ia de exigir um Estado forte e apto a garantir a todos uma existência digna, sendo incompatível com a Constituição a proposta de substituição do Estado pela sociedade civil. Nesta assentada, o Min. Carlos Britto apresentou esclarecimentos sobre seu voto, afirmando excluir do conceito de serviço postal apenas a entrega de encomendas e impressos. Concluiu, assim, pela improcedência do pedido. Quanto a essa parte, ficaram vencidos o Min. Marco Aurélio, relator, que julgava procedente o pleito e os Ministros Gilmar Mendes, Presidente, que reajustou o voto proferido na assentada anterior, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello, os quais o julgavam parcialmente procedente, para fixar a interpretação de que a prestação exclusiva pela União da atividade postal limitar-se-ia ao conceito de carta, cartão-postal e correspondência-agrupada, nos termos do art. 9º da Lei 6.538/78, não abrangendo a distribuição de boletos (v.g. boletos bancários, contas de água, telefone, luz), jornais, livros, periódicos ou outros tipos de encomendas ou impressos". Embora essa decisão ainda não tenha sido publicada, **as razões expandidas como sua fundamentação podem ser utilizadas para o julgamento de questões idênticas, como a dos autos. O acórdão recorrido divergiu daquela orientação deste Supremo Tribunal, em contrariedade ao direito da ora Recorrente. 5. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário (art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).** Considerando a Súmula 512 do Supremo Tribunal Federal, deixo de condenar ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência. Publique-se. Brasília, 17 de agosto de 2009. Ministra CARMEN LÚCIA Relatora." (STF, RE 594908, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 17.08.2009, DJe-167 de 03.09.2009 - destaques meus).

Na mesma linha, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais sedimentou-se no sentido de que o serviço postal de entrega de "carta", nos termos definidos pela Lei 6.538/78, abrange, dentre outros, a entrega, por empresas prestadoras de serviços, de contas de fornecimento de água e esgoto, consoante denotam as seguintes ementas:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIÇO POSTAL (ART. 8., XII, DA CF/69). MONOPOLIO ESTATAL (LEI 6.538/78). EMPRESA PRIVADA PRESTADORA DE SERVIÇOS. ENTREGA DE TÍTULOS DE CREDITOS, CONTAS DE CONSUMO DE LUZ, AGUA E GAS: INCOMPATIBILIDADE COM A LEGISLAÇÃO DE REGENCIA. PRECEDENTES. RECURSO NÃO CONHECIDO."

(STJ, REsp 39690, Segunda Turma, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 20.04.1998, p. 65).

"APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. ANULAÇÃO. CAUSA MADURA. SERVIÇOS POSTAIS. ENTREGA DE CARNÊS DE IPTU E ISS. MUNICÍPIO. OUTORGA A EMPRESA TERCEIRIZADA. COMPETÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL. MONOPÓLIO DA ECT. SENTENÇA ANULADA. APLICADO O ART. 515 DO CPC. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. Trata-se de demanda proposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando seja compelido o réu a se abster de práticas e atos que promovam ou facilitem o exercício de atividades legalmente conceituadas como serviço postal, como a distribuição de carnês de IPTU e ISS. O feito foi extinto sem resolução de mérito sob fundamento de ilegitimidade do Município-réu.

2 É de ser reconhecida a legitimidade passiva ad causam do Município de Niterói porque ainda que tenha havido

a contratação de empresa para a realização da distribuição dos carnês dos impostos municipais, o Município não se exime da responsabilidade por ter atribuído a terceiros a distribuição de correspondências que deveriam estar a cargo da ECT.

3. Estando a causa madura para julgamento, deve ser aplicado, por economia processual, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, passando-se ao julgamento do mérito da causa.

4. O art. 21, X, da Magna Carta, dispõe que é da competência exclusiva da União Federal a manutenção do serviço postal, cuja definição é dada pelo art. 7º, da Lei nº 6.537/78.

5. A entrega de objetos postais conceituados como carta (art. 9º da Lei nº 6.538/78), incluindo entrega de contas de água, energia elétrica, gás, telecomunicações, invade o monopólio da União nos serviços postais, por ter como objeto a prestação de serviços para transporte e entrega de documentos.

6. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a norma contida art. 47 da Lei nº 6.538/78, firmou a orientação de que títulos de crédito, talonários de cheques, cartões de crédito e, ainda, documentos e boletos bancários, bem como boletos ou carnês de cobrança de serviços de concessionárias ou de tributos, incluem-se no conceito de carta, estando a sua distribuição, portanto, inserida no monopólio postal da ECT.

7. No julgamento pelo Supremo Tribunal Federal da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF - 46) proposta pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição - ABRAED, em que se pretende a declaração da não-recepção, pela CF/88, da Lei nº 6.538/78, que instituiu monopólio das atividades postais pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, restou consagrado o entendimento de que o serviço postal é serviço público, podendo haver monopólio da União e tendo a ECT o privilégio de explorar, com exclusividade, tal atividade.

8. Apelo provido. Sentença anulada. Aplicado o art. 515, §3º do CPC. Procedência do pedido."

(TRF2, AC 200651020028386, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJe 13.12.2011 - destaquei).

"DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APELAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. EXPLORAÇÃO DA ATIVIDADE POSTAL. ARTIGO 9º DA LEI 6.538/78. MONOPÓLIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. FATURA DE CONSUMO DE ÁGUA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firmada a jurisprudência no sentido de que a entrega de fatura de consumo de água insere-se no monopólio da ECT para exploração de serviço postal, salvo na hipótese em que tal entrega seja feita de imediato, quando da própria leitura do hidrômetro com impressão, no local, da respectiva fatura, pois tal procedimento não envolve a prestação específica e típica de serviço postal, mas revela, de forma diversa, a realização de atividade própria e complexa vinculada ao tipo de serviço explorado pela empresa de fornecimento de água.

(...)

3. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, Agravo Legal no AI 460474/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe 14.09.2012 - destaque meu).

"ADMINISTRATIVO. MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO FEDERAL, ART. 21, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AMPLITUDE DO CONCEITO DE CARTA. CONCEITO DEFINIDO PELA LEI Nº 6.538/78.

1. O Plenário do STF, no julgamento da ADPF nº 46, já decidiu que a União Federal é detentora do monopólio para exploração do serviço postal de entrega de cartas, operado pela EBCT (art. 21, X, da CF).

2. Tanto o STJ como esta Corte reconhecem o monopólio da EBCT no que se refere à postagem de carta, cujo conceito, constante na Lei 6.538/78, abrange os títulos de créditos, documentos de cobrança bancária, contas de água, luz e gás, cobrança de mensalidades e similares.

3. Sucumbência recíproca.

4. Apelações parcialmente providas."

(TRF5, AC 200585000026131, Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, DJ 16.01.2009 - destaquei).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047466-82.1992.4.03.6100/SP

2004.03.99.039821-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SVEDALA FACO LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 92.00.47466-7 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Haja vista a certidão de fl. 260, esclareça a Autora-Apelada, ora Embargada, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre eventual modificação na denominação social de **SVEDALA FACO LTDA.**, cuja antiga denominação social era **FÁBRICA DE AÇO PAULISTA LTDA.**, para **METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.**, apresentando, nessa hipótese documentos que comprovem a alteração.

Após, tornem os autos conclusos para oportuno julgamento dos embargos de declaração opostos pela União Federal (fls. 269/272).

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008025-68.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.008025-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : SILVIA COSAC
ADVOGADO : ANA PAULA DE SOUZA VEIGA SOARES e outro
APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução, opostos por **SILVIA COSAC CORREA**, contra o **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a desconstituição de título executivo (fls. 02/08). Acostou documentos (fls. 09/12).

O Embargado apresentou impugnação aos referidos embargos (fls. 31/40).

Réplica às fls. 60/65.

Manifestação da Embargante às fls. 67/68 e 73, e do Embargado às fls. 50/51 e 71.

Intimado, para apresentar o procedimento administrativo que gerou a cobrança em curso, o Embargado limitou-se a trazer cópia da inicial da execução fiscal em comento e seu pedido feito junto a sede da Autarquia (fls. 76/86).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a Embargante em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, devidamente atualizado (fls.88/97).

A Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, sustentando, em síntese, a ocorrência da prescrição, a nulidade da CDA em razão da não especificação da forma de cálculo, inaplicabilidade da correção monetária e multa moratória, a qual não pode ser superior a 10%, ausência do procedimento administrativo, com o fim de comprovar o não exercício da profissão pela Apelante, porquanto não há qualquer recolhimento de ART,

fato que importa na desobrigação da cobrança da anuidade (fls. 102/109).

Sem contrarrazões (fl.118), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Inicialmente, nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Destaco, ainda, que somente é cabível recurso de apelação quando o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Observo, contudo, que o valor discriminado pela Exequente quando da distribuição do feito era de R\$ 292,17 (duzentos e noventa e dois reais e dezessete centavos), razão pela qual revela-se manifestamente inadmissível o apelo.

Neste sentido, jurisprudência deste Egrégio Tribunal, no acórdão assim ementado:

"EXECUÇÃO FISCAL. ART. 34 DA LEI Nº 6.380/80 - ALÇADA RECURSAL. APELAÇÃO - NÃO CONHECIMENTO.

1. A execução fiscal em apreço foi proposta no valor de Cr\$ 138.336,90 (mai/94), o que equivalente a 39,84 UFIRs. À época da distribuição (jul/94), este valor correspondia a R\$ 104,93.

2. Ocorre que a fixação da alçada prevista no artigo 34 da Lei 6.830/80 impede a remessa para a Segunda Instância de causas de valor igual ou inferior a 50 OTN/ORTN e, sucessivamente, 308,50 BTN e 283,43 UFIR, podendo a sentença proferida em tais hipóteses ser atacada por meio de embargos infringentes e de declaração.

3. No presente caso, o valor da alçada para a época (jul/94) era de Cr\$ 159,23. Quando da interposição do apelo (jul/07), o valor atualizado do feito totalizava R\$ 250,88, sendo que o valor de alçada alcançava o quantum de R\$ 506,67, estando, portanto, a sentença sujeita ao recurso de embargos infringentes, previsto no artigo 34 da Lei 6.830/80.

4. Ausente pressuposto de admissibilidade ao apelo, é de rigor o seu não conhecimento.

5. *Apelação não conhecida.*"

(TRF3, AC 200803990363890, Rel. Juíza Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. em 04.09.08, DJE de 16.09.08).

Isto posto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000771-95.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000771-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE VOTUPORANGA
ADVOGADO : MARIO FERNANDES JUNIOR
APELANTE : FUNDACAO EDUCACIONAL DE VOTUPORANGA SP
ADVOGADO : ADRIANO JOSE CARRIJO
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : LIVIA FERREIRA DE LIMA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 21.06.2005, pela **EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT**, com pedido de antecipação de tutela, em face do **MUNICÍPIO DE VOTUPORANGA** e da **FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE VOTUPORANGA**, objetivando a interrupção da entrega domiciliar das guias de IPTU, ITU, Taxa de Licença, ISS, referentes ao exercício de 2005, expedidas pela Municipalidade. Sustenta, em síntese, que a entrega dos carnês dos tributos mencionados pela Prefeitura de Votuporanga, mediante o emprego de terceiros, bolsistas da Fundação Educacional de Votuporanga, viola o monopólio previsto no inciso X, do art. 21, da Constituição da República e no Decreto-Lei n. 509/69, dos serviços postais definidos nos arts. 7º e 9º, da Lei n. 6.538/78 (fls. 02/25).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 26/50, complementados pelos de fls. 73/86.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido (fls. 57/61 e 89/91). Contra essa decisão, a Municipalidade de Votuporanga interpôs agravo de instrumento (fls. 108/115), ao qual foi concedido efeito suspensivo (fls. 117/119), recurso ao final julgado prejudicado em razão da superveniente prolação da sentença (fls. 296/297).

A Fundação Educacional de Votuporanga e o Município de Votuporanga apresentaram contestação às fls. 139/193 e 195/201, respectivamente.

Réplica às fls. 203/208.

As partes dispensaram a produção de novas provas (fls. 214/216).

O MM. "a quo" julgou procedente o pedido, condenando os réus, solidariamente, ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (fls. 222/227).

A Fundação Educacional de Votuporanga interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em preliminar, sua ilegitimidade passiva e, no mérito, a inexistência de violação da exclusividade do serviço postal (fls. 239/247).

A Municipalidade de Votuporanga também interpôs, no prazo legal, recurso de apelação, sustentando que a entrega das notificações fiscais e dos respectivos carnês para pagamento dos tributos não viola o privilégio de exclusividade postal, tendo em vista a competência do ente federativo para o lançamento dos respectivos tributos, atividade vinculada e obrigatória que se constitui, definitivamente, com a notificação regular do sujeito passivo da obrigação tributária (CTN, arts. 142 e 145), de modo (fls. 248/252).

Com contrarrazões (fls. 266/285), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

De início, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil.

Cumprido o prazo de interposição de recurso, a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela Fundação Educacional de Votuporanga, uma vez que os serviços questionados estavam sendo realizados por alunos da instituição, os quais, não sujeitos ao regime de estágio supervisionado disciplinado pela Lei n. 6.494/77, atuavam na condição de bolsistas do programa de auxílio à educação instituído pela Lei Municipal n. 3.475/02, diploma que prevê, expressamente, a participação de membro da Fundação, nas atividades de supervisão e avaliação da execução das ações dos serviços prestados pelos alunos beneficiados (art. 7º - fl. 158).

No mérito, a matéria encontra-se, na atualidade, pacificada na jurisprudência, comportando julgamento monocrático pelo Relator.

Com efeito, consoante o disposto no art. 21, inciso X, da Constituição Federal, "*compete à União manter o serviço postal e o correio aéreo nacional*".

Por sua vez, o Decreto-lei n. 509/69, recepcionado pela Constituição da República de 1988, criou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública vinculada ao Ministério das Comunicações, responsável, desde então, pela prestação, sob o regime de monopólio, dos serviços postais em território nacional (arts. 1º e 2º, I).

A Lei n. 6.538/78, também recepcionada pela atual Constituição, ao dispor sobre os serviços postais, reafirmou a exploração pela União do serviço postal e o serviço de telegrama, mediante empresa pública (art. 2º), estabelecendo o regime de monopólio na exploração, dentre outras atividades postais, as de "*recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal*" (art. 9º, I). De outra parte, a Lei n. 6.538/78 considera como serviço postal "*o recebimento, expedição, transporte e entrega de objetos de correspondência, valores e encomendas*" (art. 7º), definindo "correspondência" como "*toda comunicação de pessoa a pessoa, por meio de carta, através da via postal, ou por telegrama*", e "carta", como sendo "*objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário*" (art. 47).

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental n. 46, considerou recepcionados o Decreto-lei n. 509/69 e a Lei n. 6.538/78, mantendo o privilégio de exclusividade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT para a prestação de serviço público de entrega de cartas,

restando afastadas as alegações de ofensa aos arts. 1º, inciso IV; 5º, inciso XIII, 170, *caput*, inciso IV e parágrafo único; e 173 da Constituição, em acórdão assim ementado:

"ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E "TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGÜIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI.

1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público.

2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar.

3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X].

4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969.

5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado.

6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal.

7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade.

8. Argüição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo."

(STF, ADPF 46, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, Relator p/ Acórdão Min. Eros Grau, j. 05.08.2009, DJe-035 25.02.2010 - destaques meus).

Por sua vez, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, no sentido da legitimidade da entrega de carnês de IPTU pelos municípios, desde que realizada pelos seus agentes administrativos, implicando, outrossim, violação ao privilégio da União na manutenção do serviço público postal, quando a atividade for, como na espécie, intermediada por terceiros (REsp 1.141.300/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 25.08.2010, DJe 05.10.2010).

A propósito, apreciando a matéria em questão, as Cortes Regionais assim tem decidido:

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ATIVIDADE POSTAL. MONOPÓLIO DA UNIÃO. ENTREGA DE CARNÊS DE IPTU POR EMPRESA TERCEIRIZADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO RETIDO PREJUDICADO.

(...)

2. A Constituição Federal de 1988 dispõe em seu artigo 21, inc. X, que é competência da União a manutenção do serviço postal e do correio aéreo nacional e, por sua vez, o artigo 22, inc. V, atribui à União competência privativa para legislar sobre o serviço postal.

3. A entrega de avisos de lançamentos e carnês de IPTU, através de empresas privadas, contratadas para esta finalidade, viola o monopólio postal, em afronta a Constituição Federal ao Decreto-lei 509/69 e Lei 6.538/78.

4. Apelação da ECT provida.

(TRF1, AC 200736020006548/MT, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, DJe 29.04.2011).

"APELAÇÃO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO FEITO.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO MUNICÍPIO. ANULAÇÃO. CAUSA MADURA. SERVIÇOS POSTAIS. ENTREGA DE CARNÊS DE IPTU E ISS. MUNICÍPIO. OUTORGA A EMPRESA TERCEIRIZADA. COMPETÊNCIA DA UNIÃO FEDERAL. MONOPÓLIO DA ECT. SENTENÇA ANULADA. APLICADO O ART. 515 DO CPC. PEDIDO JULGADO PROCEDENTE.

1. Trata-se de demanda proposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando seja compelido o réu a se abster de práticas e atos que promovam ou facilitem o exercício de atividades legalmente conceituadas como serviço postal, como a distribuição de carnês de IPTU e ISS. O feito foi extinto sem resolução de mérito sob fundamento de ilegitimidade do Município-réu.

2. É de ser reconhecida a legitimidade passiva ad causam do Município de Niterói porque ainda que tenha havido a contratação de empresa para a realização da distribuição dos carnês dos impostos municipais, o Município não se exime da responsabilidade por ter atribuído a terceiros a distribuição de correspondências que deveriam estar a cargo da ECT.

3. Estando a causa madura para julgamento, deve ser aplicado, por economia processual, o disposto no art. 515, § 3º do CPC, passando-se ao julgamento do mérito da causa.

4. O art. 21, X, da Magna Carta, dispõe que é da competência exclusiva da União Federal a manutenção do serviço postal, cuja definição é dada pelo art. 7º, da Lei nº 6.537/78.

5. A entrega de objetos postais conceituados como carta (art. 9º da Lei nº 6.538/78), incluindo entrega de contas de água, energia elétrica, gás, telecomunicações, invade o monopólio da União nos serviços postais, por ter como objeto a prestação de serviços para transporte e entrega de documentos.

6. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a norma contida art. 47 da Lei nº 6.538/78, firmou a orientação de que títulos de crédito, talonários de cheques, cartões de crédito e, ainda, documentos e boletos bancários, bem como boletos ou carnês de cobrança de serviços de concessionárias ou de tributos, incluem-se no conceito de carta, estando a sua distribuição, portanto, inserida no monopólio postal da ECT.

7. No julgamento pelo Supremo Tribunal Federal da arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF - 46) proposta pela Associação Brasileira das Empresas de Distribuição - ABRAED, em que se pretende a declaração da não-recepção, pela CF/88, da Lei nº 6.538/78, que instituiu monopólio das atividades postais pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, restou consagrado o entendimento de que o serviço postal é serviço público, podendo haver monopólio da União e tendo a ECT o privilégio de explorar, com exclusividade, tal atividade.

8. Apelo provido. Sentença anulada. Aplicado o art. 515, § 3º do CPC. Procedência do pedido."

(TRF2, AC 526722, Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJe 13.12.2011).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EXPLORAÇÃO DA ATIVIDADE POSTAL. ARTIGO 9º DA LEI Nº 6.538/78. MONOPÓLIO DA UNIÃO FEDERAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da constitucionalidade da exploração, pela União Federal, em regime de monopólio, das atividades postais (artigo 9º, I, da Lei nº 6.538/78), executado através da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a partir do julgamento da ADPF nº 46.

2. Encontra-se sujeito ao monopólio da ECT a entrega de carnês do IPTU, os quais se subsumem ao conceito legal de carta, até porque o artigo 47 da Lei nº 6.538/78, ao referir-se a interesse específico do destinatário, não exigiu fosse igualmente exclusivo de tal sorte a descaracterizar o enquadramento pela concorrência de interesses, mesmo porque toda comunicação envolve, como regra, interesse bilateral, daquele que comunica e daquele que é comunicado.

3. O fato de não ser a atividade permanente ou exercida por empresa, pública ou privada, mediante lucro ou remuneração é insuficiente para afastar a violação constitucional. Basta que, por uma única vez, seja o monopólio violado para que se tenha uma lesão a preceito constitucional e o fato de não haver lucro privado, percebido por empresa contratada para tal fim, tampouco justifica seja privada a ECT do exercício remunerado da atividade monopolizada nos termos da Constituição da República e legislação específica.

4. O Município, como dito, contratou servidores temporários para realizar tal atividade e, ainda que seja mais econômico para o erário municipal assim agir, não existe ressalva constitucional em prol da quebra do monopólio pelo Poder Público por razão de economicidade. Enfim, por todos os ângulos que se pretenda, o que houve foi a violação pelo Município do monopólio constitucional e legalmente garantido, em prejuízo do entendimento assentado pela Suprema Corte.

(...)

8. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, Agr. Legal na AC 1355791/SP, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJe 06.07.2010, p. 436).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ÀS**

APELAÇÕES E À REMESSA OFICIAL, TIDA POR OCORRIDA.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017520-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017520-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : PAULO ROBERTO MONTONI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MONTONI e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK

DECISÃO

Trata-se de **mandado de segurança**, com pedido liminar, impetrado por **PAULO ROBERTO MONTONI** contra ato do **Presidente do Primeiro Tribunal de Ética e Disciplina da 12ª Subseção da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB/SP**, com o objetivo de viabilizar a vista dos autos do processo administrativo nº 3115/2005 fora do cartório (feito já julgado e arquivado), nos termos do artigo 69 do Estatuto da Advocacia, pelo prazo de quinze dias.

Em síntese, o impetrante alega que formou consulta perante o Tribunal de Ética e Disciplina da OAB/SP sobre uma determinada conduta do Presidente da Subseção de Indaiatuba, o que deu ensejo à instauração de processo administrativo, já julgado e arquivado, cuja vista fora de cartório foi indeferida em razão do sigilo profissional e em virtude do pedido de vista não ter sido fundamentado.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 28/29).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 45/48), pugnando pela denegação da segurança ao argumento de que o ato impugnado estaria em conformidade ao Estatuto da OAB e normas regimentais.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 130/132).

Na sentença acostada às fls. 141/143, o d. Juiz *a quo* julgou **improcedente o pedido**, denegando a segurança por reputar legítimo o indeferimento de carga dos autos de processos disciplinares gravados com sigilo. Não houve condenação em verba honorária. Custas na forma da lei.

Irresignado, o impetrante interpôs recurso de **apelação** às fls. 148/154 pleiteando a reversão do julgado, com base nos mesmos argumentos lançados na petição inicial.

Com contrarrazões (fls. 162/164), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 167/169).

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A questão ora posta cinge-se ao direito do advogado ter vista dos autos do processo administrativo fora do cartório da OAB/SP (retirar em carga), consoante disposto na norma do inciso 7º do inciso XV da Lei nº 8.906/94.

A Constituição Federal tem como garantia fundamental o direito à ampla defesa e ao contraditório tanto no âmbito judicial como no administrativo (art. 5º, LV).

Nessa toada, também o Estatuto dos Advogados, no inciso XV do artigo 7º, reconhece ao advogado o direito ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais.

Contudo, o item 1 do §1º do artigo 7º somado ao disposto no artigo 72, §2º, ambos da Lei 8.906/94, trazem disposição expressa no sentido de que tal prerrogativa não se aplica quando o processo tramitar em sigilo/segredo de justiça.

In casu, o impetrado, no ato ora impugnado, esclareceu que o processo administrativo em questão está coberto pelo sigilo, sendo vedada a vista dos autos fora da sua serventia. Ainda segundo o informado, foi garantido ao impetrante *a vista do processo na repartição administrativa*, facultando-lhe a extração de cópias.

Desta forma, nada há a reparar na sentença denegatória da segurança, sendo manifestamente improcedente o pedido formulado no recurso.

Desse modo, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-35.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.003168-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro
APELADO : SILVIO ROBERTO DIAS VALENTE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo conselho exequente contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro nos arts. 267 e 284, § único, ambos do CPC, por constatar a irregularidade da representação processual da exequente. Não houve condenação das partes nos honorários advocatícios.

Requer, o apelante, a reforma da sentença, porquanto o art. 9º da Lei 9.469/97 dispensaria a apresentação de instrumento de mandato para os procuradores ou advogados integrantes do quadro funcional efetivo das entidades como a recorrente.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.

A lei de regência da execução fiscal não estabelece requisitos para a petição inicial, tampouco disciplina as consequências decorrentes do não atendimento de determinação para regularização, razão pela qual é aplicável ao caso a disciplina geral disposta no Código de Processo Civil.

Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, *caput*, o apelante não cumpriu a diligência, ensejando a extinção da execução com base nos artigos 267, I e IV, e 284, parágrafo único, ambos do CPC.

Todavia, no caso, o juízo da causa determinou ao Conselho-exequente a juntada aos autos da Procuração *ad judicia* original, decisão atendida parcialmente, pois o Conselho juntou cópias dos documentos autenticadas pelos procuradores nos termos do art. 24 da Lei 10.522/2002.

Impende considerar que a Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, assim dispõe em seu art. 9º, *in verbis*:

"Art. 9º A representação judicial das autarquias e fundações públicas por seus procuradores ou advogados, ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato." g.n.

Assim, conclui-se, a princípio, pela reforma da sentença, tendo em vista não ser necessária a apresentação de representação judicial original dos conselhos profissionais.

In casu, porém, constato a existência de causa extintiva do crédito tributário, apreciável de ofício, a ensejar a manutenção da extinção da execução fiscal.

Neste sentido, ressalto que com o advento da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001, a qual alterou dispositivos do Código de Processo Civil referentes a recursos e ao reexame necessário, dentre eles o acréscimo do § 3º ao art. 515, na hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito, é permitido ao Tribunal julgar desde logo a lide, se a causa versar questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.

Em matéria processual, a lei inovadora tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, bem assim aos recursos interpostos, independentemente da fase em que se encontram, disciplinando-lhes a prática dos atos futuros de acordo com o princípio "tempus regit actum".

Sendo essa a hipótese destes autos, passo à resolução do mérito.

Convém esclarecer, inicialmente, a natureza tributária das contribuições aos conselhos de fiscalização das categorias profissionais, consoante jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal. Confira-se:

*TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SANTA CATARINA. AUTARQUIA. CONTRIBUIÇÕES. NATUREZA TRIBUTÁRIA PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. INCIDÊNCIA. ANUIDADES. CORREÇÃO MONETÁRIA. DISCUSSÃO INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições devidas ao agravante, nos termos do art. 149 da Constituição, possui natureza tributária e, por via de consequência, deve-se observar o princípio da legalidade tributária na instituição e majoração dessas contribuições. Precedentes.(...)
(STF, AI 768577, Rel. Min. LEWANDOWSKI, DJ 19/10/2010)*

Conclui-se, por conseguinte, ser aplicável ao caso o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".

Na esteira do entendimento pacífico da E. Sexta Turma deste Tribunal, tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora, iniciando-se o prazo prescricional quinquenal. Confira-se jurisprudência neste mesmo diapasão:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser reconhecida, de ofício, a prescrição tributária quinquenal (art. 174, caput, do CTN c.c. art. 269, IV e art. 219, § 5º, ambos do CPC). 6. Prescrição quinquenal reconhecida de ofício e apelação prejudicada.

(TRF3, AC 1628190, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 22/06/11)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SUSPENSÃO DO PRAZO POR 180 DIAS. INAPLICABILIDADE. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. III - Inaplicável a suspensão do prazo prescricional por cento e oitenta dias, prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, uma vez que, consoante o disposto na Súmula Vinculante n. 8, do Egrégio Supremo Tribunal Federal, cabe à lei complementar estabelecer normas gerais sobre prescrição em matéria tributária. IV - Apelação improvida.

(TRF3, AC 1490095, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 03/12/10)

Inaplicável ao caso a suspensão do prazo prescricional por 180 dias, pois em consonância com o disposto no art. 146, III, b, da Constituição Federal, bem assim com o art. 174 do Código Tributário Nacional, suspende-se o prazo apenas quando se tratar de inscrição de dívida não tributária. A propósito do tema, encontra-se consolidada a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica no seguinte aresto:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - ART. 2º, § 3º DA LEI 6.830/80 (SUSPENSÃO POR 180 DIAS) - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - SÚMULA 106/STJ: AFASTAMENTO NO CASO CONCRETO. (...)

2. A norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN. (...)

(STJ, REsp 708227/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 19.12.2005).

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. O ajuizamento do feito, contudo, constato ter sido tardio.

De rigor, pois, o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários (vencimentos em 03/2001 e 03/2002) e o ajuizamento da execução (21/05/2007), sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.

Deverá ser aplicado o art. 269, IV, do CPC, mantendo-se a extinção da execução fiscal, portanto, ainda que por fundamento distinto da r. sentença.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028664-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028664-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO : ANTONIO LAERTE MARGIOTTE E CIA LTDA
No. ORIG. : 08.00.00052-7 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação, interposta por conselho profissional, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento nos artigos 267, III, do Código de Processo Civil, devido ao abandono da causa promovido pelo exequente.

Sustenta, o apelante, a reforma da sentença, pois não cumpridos os requisitos legais necessários para permitir a extinção do feito com fulcro no dispositivo utilizado como fundamento decisório. Aduziu, outrossim, a inaplicabilidade do artigo do Código de Processo Civil ao processo de execução fiscal, por ser este regido pela Lei de Execuções Fiscais.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.

Não estão configurados os requisitos necessários à suspensão do curso da execução, previstos no art. 40, da Lei nº 6.830/80. Por outro lado, o referido diploma legal não disciplina a consequência decorrente do abandono da causa pelo exequente, razão pela qual é aplicável ao caso a disciplina geral disposta no Código de Processo Civil.

As hipóteses de extinção do processo por desídia encontram-se no art. 267, II e III, do CPC. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito. Em ambos os casos, para ficar caracterizada a desídia imputável à parte, torna-se imprescindível a intimação pessoal, conforme disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal.

O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competiam, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Convém registrar que se não houver citação válida do executado ou a execução não tiver sido embargada, torna-se

inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.

Constato, na presente hipótese, condição propícia à extinção da execução, em virtude da desídia do exequente em efetivar o prosseguimento dos atos executórios, apesar de ter sido regularmente intimado. Firme quanto à solução jurídica aplicável, manifesta-se o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada. 2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC. 3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009). 4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009; 5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 1259579, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/10/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. A sanção processual do art. 267, III e § 1º do CPC aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando esta deixa de cumprir os atos de sua alçada. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1036972, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Vale assinalar, outrossim, a legalidade da intimação pessoal do exequente realizada mediante envio de carta com aviso de recebimento (A.R.) em comarcas onde não haja procurador autárquico ali residente. Neste sentido, conferir REsp 975919, AGREsp 1037419 e REsp 946591, todos proferidos pelo C. STJ.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028347-72.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028347-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : 4 X 4 REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE VELOSO ROCHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO SIMAO SP
No. ORIG. : 07.00.00298-7 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007595-09.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.007595-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ME VIEGA E VEIGA LTDA -ME
ADVOGADO : JORGE VEIGA JUNIOR e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
No. ORIG. : 00075950920104036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP em que se alega a prescrição do crédito tributário.

O r. juízo *a quo* rejeitou liminarmente os embargos com fulcro no art. 16, § 1º da Lei n.º 6.830/80.

Apelou a embargante requerendo a reforma da sentença extintiva dos embargos.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, no tocante à necessidade de garantia do juízo para oposição dos embargos à execução fiscal, entendo aplicável a regra taxativa exposta na Lei 6.830/80, art. 16, § 1º que, por ser norma específica, não pode ser derogada pela norma geral prevista na Lei n.º 11.382/06, que impôs modificações ao estatuto processual civil. Ademais, o Código de Processo Civil tem aplicação meramente subsidiária (art. 1º, *n fine*, da Lei n.º 6.830/80), sendo autorizada sua aplicação tão somente naquilo que não conflitar com o regramento específico.

De outro lado, assim dispõe a Lei n.º 6.830/80, em seu art. 16, § 1º:

Art. 16. O executado oferecerá embargos, no prazo de 30 (trinta) dias, contados:

(...)

§ 1.º-Não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução.

Portanto, a garantia do juízo da execução, por meio da nomeação de bens à penhora, depósito em dinheiro ou

oferecimento de fiança bancária, constitui-se em condição de admissibilidade dos embargos à execução fiscal, sem o que se torna inviável o prosseguimento do feito.

No caso vertente, a parte não providenciou a segurança do juízo, não havendo que se falar em violação a princípios constitucionais e/ou processuais, uma vez que restou patente o descumprimento de requisito de admissibilidade dos embargos, pelo que se afigura correta a prolação de sentença extintiva do feito.

De se notar que, a despeito das alegações da apelante de que teria indicado à penhora medicamentos que se encontram em seu estabelecimento, não trouxe aos autos qualquer documento que pudesse corroborar sua assertiva.

A propósito, confira-se precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF SOBRE O CPC.

1. Dispõe o art. 16 da Lei de Execução Fiscal que "não são admissíveis embargos do executado antes de garantida a execução".

2. A efetivação da garantia da execução configura pressuposto necessário ao processamento dos Embargos à Execução, em se tratando de Execução Fiscal, objeto da Lei 6.830/1980.

3. Embora o art. 736 do Código de Processo Civil - que condicionava a admissibilidade dos Embargos do Devedor à prévia segurança do juízo - tenha sido revogado pela Lei 11.382/2006, os efeitos dessa alteração não se estendem aos executivos fiscais, tendo em vista que, em decorrência do princípio da especialidade, deve a lei especial sobrepor-se à geral. Precedente do STJ.

4. Recurso Especial não provido.

(2ª Turma, REsp n.º 1225743/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 22.02.2011, DJe 16.03.2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. NECESSIDADE. PREVISÃO ESPECÍFICA. LEI 6.830/80.

1. Havendo previsão expressa no § 1º, do art. 16, da Lei 6.830/80, mantém-se a exigência de prévia garantia do juízo para que possa haver a oposição dos embargos à execução fiscal.

2. Agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AgRg no REsp 1257434 / RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 16.08.2011, DJe 30.08.2011)

No mesmo sentido, colaciono julgados desta Corte Regional:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. EXTINÇÃO DO FEITO. 1.

Cuida-se de embargos à execução que foram liminarmente rejeitados por ausência de garantia do juízo. Não foi juntado aos autos cópia do Auto de Penhora. 2. Constata-se, por alegação da embargante, que a constrição incidiu sobre 5% (cinco por cento) do faturamento da empresa executada. Verifica-se que o d. Juízo, antes de proferir o despacho vestibular, oportunizou ao executado/embargante a regularização de garantia no processo executivo mediante a apresentação do comprovante referente ao primeiro depósito da penhora sobre o faturamento (fls. 17). Diante do decurso do prazo sem manifestação do embargante, o d. Juízo rejeitou liminarmente os presentes embargos, nos termos do art. 16, da LEF e art. 737, I, do CPC. 3. Entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, tal seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais.

Necessário frisar que o Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. 5. Conclui-se que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora. Realizada a penhora sobre o faturamento da empresa, mas não tendo o embargante demonstrado o cumprimento das condições em que foi implementada - mesmo após a determinação do d. Juízo (fls. 17) -, vislumbra-se que o requisito em análise não foi preenchido. 6. Ausente a garantia da execução, prejudicado está o recebimento e processamento dos presentes embargos. 7. Improvimento da apelação.

(3ª Turma, AC n.º 200661820434271, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008, p. 200)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. LEI Nº 6.830/80. ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I - Por ser a Lei no 6.830/1980 uma Lei Especial, a edição da lei no 11.382/2006 não teve o condão de alterar qualquer de seus dispositivos, pois a Lei Especial não pode ser derogada pela Lei Geral. II - Não é possível dispensar a garantia integral do Juízo, pois permanece vigente exigência prevista no

§1o, do artigo 16 da Lei no 6.830/1980. III - A garantia idônea do débito pelo valor integral de sua exigência caracteriza-se uma verdadeira condição de admissibilidade dos embargos. (...)
(4ª Turma, AC n.º 200903000116118, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 25.11.2010, DJF3 CJ1 20.12.2010, p. 528)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.
Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006962-71.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006962-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO : DOLIVAR DELFINI
No. ORIG. : 00069627120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, contra **DOLIVAR DELFINI**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o n. 248978/10, no valor de R\$ 474,00 (fls. 02/06).

O MM. Juiz "*a quo*" julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do arts. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, bem como deixou de fixar honorários, por não ter a executada se manifestado (fls. 13/15).

O Exequente interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 17/32).

O MM. juiz *a quo* deixou de receber o apelo, por entender cabível a interposição de embargos infringentes, decisão esta que restou reformada pela Colenda 6ª Turma desta Corte no julgamento do Agravo de Instrumento n. 0039154-20.2011.4.03.0000.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".
(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046657-10.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.046657-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE e outro
APELADO : ASSOCIACAO LAR TERNURA SAO CAMILO
ADVOGADO : NILSON CARVALHO DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00466571020104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia contra sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pela Prefeitura Municipal. Honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (um mil

reais), a cargo do Conselho. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença. Sustenta a legalidade da exação, pois necessária a presença de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos hospitalar. Requer, subsidiariamente, a redução de sua condenação nos honorários advocatícios ao patamar de 5%.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os dispensários de medicamentos são utilizados para o atendimento a pacientes internados ou atendidos no hospital, segundo prescrições médicas, não se confundindo com drogarias e farmácias, nas quais há manipulação de produtos químicos ou farmacêuticos, para fins das exigências contidas nas normas legais supramencionadas.

A Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias e não nas unidades hospitalares, consoante se extrai da leitura do art. 15, *in verbis*:

"Art. 15. A farmácia e a drogaria terão obrigatoriamente a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º. A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

O art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93 exorbitou a sua competência regulamentar, criando obrigações não previstas na Lei nº 5.991/73. Prescreve o referido dispositivo:

"Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.

(...) parágrafo 2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensam, distribuem ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica."

Por conseguinte, revogado o dispositivo pela superveniência do Decreto nº 3.181/99, a obrigatoriedade de manutenção de responsável técnico em dispensários de medicamentos passou a ser exigida com suporte na Portaria nº 1.017/2002, *in verbis*:

"Art. 1º Estabelecer que as Farmácias Hospitalares e/ou dispensários de medicamentos existentes nos Hospitais integrantes do Sistema Único de Saúde deverão funcionar, obrigatoriamente, sob a responsabilidade Técnica de Profissional Farmacêutico devidamente inscrito no respectivo Conselho Regional de Farmácia."

Todavia, não tendo a lei exigido a presença de profissional farmacêutico nos hospitais e casas de saúde, porque a atividade básica desenvolvida não é o comércio ou a dispensação ao consumidor de drogas, medicamentos e insumos, não é razoável que norma infralegal, expedida com a finalidade de regulamentação, inove no mundo jurídico, e, da mesma forma, a Portaria superveniente.

A Lei nº 5.991/73 disciplinou as atividades específicas de farmácia e drogaria, diferenciando-as da seguinte forma:

"Art. 1º - O controle sanitário do comércio de drogas, edicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em todo o território nacional, rege-se por esta Lei.

Art. 4º - Para efeitos desta lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

XV - Dispensação - ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos a título remunerado ou não;"

Daí concluir-se não ter o dispensário de medicamentos atribuição de fornecer medicamentos ao consumidor. Estes são fornecidos aos pacientes, única e exclusivamente por solicitação de médicos; não há manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, não se aviam receitas, não se preparam drogas ou se manipulam remédios por qualquer processo. Não se praticam, portanto, atos de dispensação.

A propósito do tema, trago à colação o entendimento manifestado pelo C. STJ, e por este Tribunal, inclusive pela

Sexta Turma, nos seguintes acórdãos:

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, exigência existente apenas com relação às drogarias e farmácias. 2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 3. Agravo regimental não provido.

(AGA 1221604, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ-SEGUNDA TURMA, 10/09/2010)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A exigência de se manter profissional farmacêutico dirige-se, apenas, às drogarias e farmácias, não abrangendo os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. Precedentes do STJ: RESP 611921/MG, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.03.2006; AgRg no Ag 679497/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 24.10.2005; RESP 742.340/RO, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 22.08.2005; RESP 603.634/PE, Relator Ministro José Delgado, DJ 07.06.2004 e RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 15.03.2004. 2. Agravo regimental desprovido.

(AGA 1191365, LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, 24/05/2010)

Reconhecida a ilegalidade da exação, conclui-se pela procedência dos presentes embargos à execução fiscal. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000015-06.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.000015-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : POLIGONAL ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : ELVIRA ELIAS DE ALMEIDA e outro
: TIAGO BANA FRANCO
APELADO : PROENERG ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE KALIF SIQUEIRA e outro
PARTE RE' : PROJETANDO ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : EDIVAL JOAQUIM DE ALENCAR e outro
PARTE RE' : ENGEFIX CONSTRUCOES LTDA
: Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000150620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Concedo o prazo de 10 (dez) dias para que a impetrante regularize o instrumento de substabelecimento de fls. 237, promovendo sua autenticação ou a juntada do original.

Sem prejuízo, anote-se o nome do advogado substabelecido às fls. 237, Dr. TIAGO BANA FRANCO, OAB/MS 9454, para efeito de futuras intimações.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012965-23.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012965-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RAIMUNDO FLORENCIO PINHEIRO
ADVOGADO : DANILO MONTEIRO DE CASTRO e outro
: TIAGO RODRIGO FIGUEIREDO DALMAZZO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129652320114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 194/197: indefiro, por impertinente, tendo em vista que o referido pedido não integra o objeto da lide.
Certifique a Subsecretaria eventual decurso de prazo para interposição de recurso em face do acórdão de fl.192, vº
, e, oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006182-97.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006182-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : PATRICIA FORMIGONI URSAIA e outro
APELADO : ADRIANA OLIVEIRA FONSECA
No. ORIG. : 00061829720114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRC/SP**, contra **ADRIANA OLIVEIRA FONSECA**, objetivando a cobrança de débito fiscal inscrito na dívida ativa sob o ns. 008885/2010 e 024506/2010, no valor de R\$ 846,90 (fls. 02/07).

O MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do arts. 267, VI, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de não existir interesse processual ao Exequente, em razão de ser ínfimo o valor exequendo (fls. 10/11).

O Conselho requereu sobrestamento do processo pelo prazo de 36 meses, por ter sido concedido ao executado o parcelamento dos débitos (fl. 13).

O curso da execução foi suspenso em face do parcelamento formulado entre as partes (fl. 14).

O Exequente interpôs recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença, para que seja dado regular prosseguimento à execução fiscal (fls. 17/31).

À fl. 33, o Exequente requereu o prosseguimento do feito, por ter a Executada descumprido o parcelamento concedido e, posteriormente requereu novamente o sobrestamento do processo por conta de outro parcelamento formulado (fl. 35).

O MM. Juiz *a quo* tornou sem efeito a decisão de fl. 14, julgando prejudicada a apreciação dos pedidos de fl. 33 e 35, mantendo a sentença proferida e recebendo a apelação (fl. 36).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do "caput" e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Passo à análise da questão impugnada, já pacificada na Jurisprudência.

Com efeito, não obstante meu entendimento pessoal, segundo o qual é cabível a extinção execução fiscal fundada em dívida ativa de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), haja vista a ausência de interesse processual, adoto, com vista à uniformidade das decisões, a orientação firmada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em recurso especial representativo da controvérsia, cristalizada no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC".

(STJ, 1ªSeção, REsp 1.125.627/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 28.10.09, DJ 06.11.09).

Na oportunidade firmou-se o entendimento no sentido de que o art. 1º, da Lei n. 9.469/97, em sua redação original, confere apenas uma faculdade ao administrador público - e não ao magistrado - de extinguir ou desistir de ações de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais). Ou seja, entendeu-se que "não se pode extrair desse comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem a concordância do credor, indeferir a demanda executória".

Por conseguinte, não há que falar em falta de interesse de agir da Exequente, razão pela qual deve ser reformada a sentença, determinando-se o retorno dos autos à Vara de Origem, para regular prosseguimento da execução fiscal. Nesse sentido, registro o julgado da Sexta Turma desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - CRÉDITOS INFERIORES A R\$ 1.000,00 - ART. 1º DA LEI 9.469/97 - IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO POR FALTA DE INTERESSE.

1. A norma prevista no artigo 1º da Lei nº 9.469/97 apenas confere uma faculdade à Administração - e não ao Judiciário - para extinguir ou desistir de demandas relativas a valores ínfimos. Por conseguinte, não se deve extinguir as execuções por falta de interesse processual do exequente. Matéria pacificada pelo C. STJ no REsp 1125627 / PE, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

2. Ante a ausência de citação do executado, não se encontra o processo em condição de julgamento. Necessária remessa dos autos à vara de origem, para o prosseguimento da execução".

(TRF3, AC n. 2004.03.99.004388-8, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 12.08.2010, DJF3 30.08.2010, p. 820).

Por derradeiro, destaco que a matéria em apreço restou sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos:

"Súmula n. 452: A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.
São Paulo, 14 de maio de 2013.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002102-53.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002102-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul
: CRMV/MS
ADVOGADO : LILIAN ERTZOGUE MARQUES
AGRAVADO : JOAO LUIZ MELLA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 11.00.08121-7 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Fls. 35/36: tendo em vista a extinção da execução fiscal originária do presente recurso (art. 794, I, CPC), sem condenação ao pagamento de custas, resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).
Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000200-26.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000200-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : KENIA THEREZINHA LOPES
ADVOGADO : ELSON BERNARDINELLI e outro
APELADO : CIRCULO DE TRABALHADORES CRISTAO DO EMBARE
ADVOGADO : VANESSA CRISTINA MARQUES SILVA
No. ORIG. : 00002002620124036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Johansom di Salvo,
Relator:

Trata-se de mandado de segurança com pedido de medida liminar impetrado por KENIA THEREZINHA LOPES, em face do COORDENADOR GERAL DO CAMPUS DE FERNANDÓPOLIS DA UNIVERSIDADE CAMILO

CASTELO BRANCO - UNICASTELO, a fim de que lhe seja assegurado o direito de matrícula no curso de medicina, oitavo semestre, para o qual foi aprovada no processo seletivo de 2006.

Aduz que frequentou o curso de medicina até o sétimo semestre (primeiro semestre de 2010), todavia, tendo sido reprovada em algumas disciplinas e em razão da existência de débitos para com a faculdade, não pôde dar continuidade aos estudos, nem proceder ao trancamento da matrícula. Porém, no desejo de retomar sua vida acadêmica, a impetrante protocolou, perante a universidade, em janeiro de 2012, pedido de matrícula para o oitavo período do curso de medicina (fls. 15), para tanto firmando instrumento particular de confissão de dívida, assumindo responsabilidade pelo pagamento do seu débito (fls. 21/23). Afirma que, ainda assim, sem a instauração de qualquer processo administrativo, seu pedido foi indeferido ao argumento de que passados 18 meses sem a renovação de matrícula, a impetrante houvera perdido o vínculo educacional com a universidade, gerando a condição de abandono do curso de medicina (fls. 16).

O douto juiz *a quo* postergou a análise do pedido de medida liminar para depois de prestadas as informações pela autoridade impetrada (fls. 52).

Notificada, a autoridade impetrada prestou as informações (fls. 56/77 e documentos de fls. 78/124).

O pedido de medida liminar foi indeferido (fls. 125/126).

Manifestação do Ministério Público Federal no sentido de que não há motivo a justificar sua intervenção (fls. 129/131).

A r. sentença **negou a segurança** pleiteada, ao argumento de que a matrícula, como pretendida, feita sem que haja a contraprestação pelo aluno no período oportuno, e no interesse exclusivo de apenas uma das partes, constitui prerrogativa não compreendida na garantia constitucional do acesso ao ensino. Ainda, porque foi dada à aluna incontestada ciência de que a formalização do acordo financeiro em relação às mensalidades atrasadas não garantiria a matrícula automática para o período subsequente.

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação (fls. 138/141).

Contrarrazões às fls. 143/150.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento da apelação (fls. 152/156).

É o relatório.

DECIDO:

É certo que o artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, justamente a hipótese dos autos.

No caso vertente, KENIA THEREZINHA foi aprovada no processo seletivo de 2006 para o curso de medicina, tendo frequentado as aulas até o sétimo semestre (primeiro semestre de 2010). Em débito com a faculdade e sem ter condições de quitá-lo, o trancamento da matrícula foi-lhe negado. Ocorre que em janeiro de 2012, a impetrante e a instituição impetrada celebraram acordo para pagamento das mensalidades em atraso, e para tanto, a apelante firmou instrumento particular de confissão de dívida, assumindo a responsabilidade pelo pagamento do seu débito (fls. 21/23), na crença de ter restaurado seu direito à matrícula para o oitavo semestre do curso. Todavia, a impetrada se recusou a efetuar a matrícula da apelante alegando perda do vínculo educacional com a universidade.

Verifica-se que o impedimento à realização da matrícula para o oitavo semestre se fundava na intempestividade que, por sua vez, decorria do inadimplemento de mensalidades. Sem o pagamento, a universidade não permitia sequer o trancamento da matrícula.

Ocorre que a impetrante **acordou com a impetrada** o pagamento da totalidade do débito, no montante de R\$ 64.801,59, da seguinte forma: R\$ 30.000,00 à vista, **efetivamente quitado** em 13/2/2012 (fls. 25); e para pagamento do valor restante, foram emitidos boletos, todos no valor de R\$ 1.513,13, com vencimento a partir de 15/1/2015, *data prevista para o término do curso* (fls. 26/50).

Ora, no momento em que a impetrada aquiesceu no pagamento do débito atrasado e propôs o pagamento da importância *parcelada a partir de 15/1/2015*, tacitamente, **revogou a decisão de exclusão da impetrada do corpo discente da universidade e proporcionou o direito ao reingresso** no curso que frequentava, até porque, caso não houvesse acordado com a instituição o pagamento do restante do débito apenas para depois de sua formatura, KENIA THEREZINHA jamais teria assumido tal responsabilidade, conforme expressamente afirmado nas razões de apelação (fls. 140).

Dessa forma, resta indiscutível e indubitável o fato de que a faculdade impetrada criou muito mais do que uma mera *expectativa de direito* ao firmar o acordo de parcelamento do débito a partir de 2015.

Houve a efetiva *promessa de matrícula*, à qual a apelante, de boa-fé, aderiu.

No que concerne ao documento de fls. 120 - termo aditivo ao instrumento particular de confissão de dívida do qual consta que a formalização de acordo financeiro com o aluno em débito perante a instituição, não garante sua matrícula automática, eis que a mesma não poderá ser realizada após o prazo previsto no calendário acadêmico -

trata-se, na verdade, de uma convalidação do disposto no artigo 5º da Lei nº 9.870/99.

Nesse contexto, inexistindo inadimplemento, a jurisprudência desta Corte preceitua que a extemporaneidade não impede a rematrícula.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - LEI 9.870/99 -RENOVAÇÃO DE MATRÍCULA

1. O direito à renovação da matrícula está disciplinado nos artigos 5º e 6 da Lei 9.870/99, que dispõe que os alunos já matriculados terão direito à renovação das matrículas, salvo quando inadimplentes, sendo vedada a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento.

2. O ato praticado pela autoridade coatora no sentido de indeferir a renovação de matrícula do impetrante por inadimplência de parcelas reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais.

3. O presente caso não se trata de inadimplência.

4. A impetrante firmou acordo de confissão de dívida para pagamento das mensalidades em atraso, regularizando sua situação financeira com a impetrada, o que gera o direito à rematrícula, inclusive quando feita fora do prazo fixado pela instituição de ensino.

5. Precedente.

6. A matrícula realizada fora de época não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino, mas apenas à impetrante que se veria impossibilitada de acompanhar o ano letivo.

7. Remessa oficial não provida.

(REOMS 0000087-77.2009.4.03.6124/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, j. 7/10/2010, e-DJF3 18/10/2010)

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - MATRÍCULA EFETUADA A DESTEMPO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À INSTITUIÇÃO DE ENSINO

1. O ato praticado pela autoridade de indeferir a renovação de matrícula do impetrante por inadimplência de parcelas reveste-se de conduta absolutamente de acordo com os ditames legais, respaldada, na espécie, na Lei n.º 9.870/99.

2. Os presentes autos giram em torno da intempestividade da matrícula, e não do inadimplemento.

3. Não havendo inadimplemento, resta comprovado o direito líquido e certo à rematrícula, que não pode ser obstado devido à extemporaneidade, conforme orientação jurisprudencial.

4. A matrícula realizada a destempo não configura qualquer prejuízo à instituição de ensino.

5. Remessa oficial não provida.

(REOMS 0008709-78.2009.4.03.6114/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, j. 26/8/2010, e-DJF3 13/9/2010)

Ainda: "...VIII - Autonomia universitária não significa soberania (STF, RE-AgR nº 553065), de modo que as universidades devem respeito aos demais princípios constitucionais, perante os quais cedem suas normas internas" (AMS 0002249-14.2010.4.03.6123/SP, TERCEIRA TURMA, Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 27/10/2011, DJF3 16/11/2011); "...3. O direito ao ensino, constitucionalmente amparado, sobrepõe-se à alegada infringência às normas administrativas" (AMS 0021971-40.2009.4.03.6100, TERCEIRA TURMA, Desembargador Federal MÁRCIO MORAES, j. 28/10/2010, DJF3 19/11/2010).

O que se constata sob qualquer ótica é que a entidade impetrada se valeu da boa-fé da aluna inadimplente (e desejosa de prosseguir os dificultosos estudos de medicina), pactou com ela um parcelamento do débito, recebeu a "entrada" e depois negou a contraprestação que evidentemente emergia do contrato: o retorno da jovem acadêmica aos quadros da faculdade; tenho como certo que a impetrada praticou um ilícito contratual e com isso infringiu direito líquido e certo assegurado à impetrante desde quando a mesma efetuou o pagamento de R\$ 30.000,00 em 13/2/2012.

A proibição da aplicação de penalidade como forma de coibir o aluno ao pagamento da mensalidade escolar, conduziu o legislador, objetivando impedir abusos e preservar a viabilidade financeira das instituições particulares de ensino, a excluir do direito à renovação da matrícula ou rematrícula os alunos inadimplentes; mas se a escola superior celebra acordo com o inadimplente, recebe uma boa parcela da dívida e depois nega a rematrícula, perpetra injustificável ilícito cível que gera ao ex-discente a proteção jurisdicional que impede acinte contra a boa-fé.

In casu o acordo produziu novação, e uma vez paga à vista quase a metade da dívida, sendo o resto dividido em prestações, se existe algum inadimplente é a UNIVERSIDADE CAMILO CASTELO BRANCO - UNICASTELO, ao negar a contrapartida acordada com a ex-aluna KENIA THEREZINHA LOPES.

Segue daí que resta inexplicável a sentença denegatória do *writ*, que na singularidade do caso confronta com a jurisprudência desta Corte Regional.

Face ao exposto, e sendo o curso semestral, deve ser assegurado à impetrante o direito à rematrícula no curso de medicina, oitavo período, para o segundo semestre do ano letivo corrente (2013), com direito a fazer as matérias

nas quais foi reprovada no sétimo período a título de dependência.
Pelo exposto, **dou provimento à apelação.**
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intime-se *incontinenti*.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007740-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007740-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SONIA APARECIDA PEREIRA GOMIDE
ADVOGADO : ANNE CAROLINE GOMES e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00044720420134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de implementar sua inscrição junto ao Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo, sem a realização do exame de suficiência.

Aduz, em síntese, ter concluído o curso superior em ciências contábeis em momento anterior ao da exigência de submissão ao exame técnico questionado.

O agravado apresentou resposta.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado **ou** em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

O mandado de segurança é o meio processual destinado à proteção de direito dito líquido e certo, ou seja, aferível de plano, sendo indispensável prova pré-constituída à apreciação do pedido. A necessidade de dilação probatória torna inadequada a via mandamental.

Neste diapasão, manifesta-se Hugo de Brito Machado:

"Se os fatos alegados dependem de prova a demandar instrução no curso do processo, não se pode afirmar que o direito, para cuja proteção é este requerido, seja líquido e certo". (in Mandado de segurança em Matéria Tributária, 4ª ed., Editora Dialética, p. 98-99)

Da mesma forma, leciona Hely Lopes Meirelles:

"As provas tendentes a demonstrar a liquidez e certeza do direito podem ser de todas as modalidades admitidas em lei, desde que acompanhem a inicial, salvo no caso de documento em poder do impetrado (art. 6º parágrafo

único), ou superveniente às informações. Admite-se também, a qualquer tempo, o oferecimento de parecer jurídico pelas partes, o que não se confunde com documento. O que se exige é prova preconstituída das situações e fatos que embasam o direito invocado pelo impetrante". (in Mandado de segurança, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e "Habeas Data", 19ª ed. atualizada por Arnold Wald, São Paulo: Malheiros, 1998, p. 35)

Com efeito, a Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, assim disciplina a matéria:

(...)

Art. 76. Os arts. 2º, 6º, 12, 21, 22, 23 e 27 do Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946, passam a vigorar com a seguinte redação, renumerado-se o parágrafo único do art. 12 para § 1º:

"Art. 2º A fiscalização do exercício da profissão contábil, assim entendendo-se os profissionais habilitados como contadores e técnicos em contabilidade, será exercida pelo Conselho Federal de Contabilidade e pelos Conselhos Regionais de Contabilidade a que se refere o art. 1º." (NR)

"Art. 6º

.....
f) regular acerca dos princípios contábeis, do Exame de Suficiência, do cadastro de qualificação técnica e dos programas de educação continuada; e editar Normas Brasileiras de Contabilidade de natureza técnica e profissional." (NR)

"Art. 12. Os profissionais a que se refere este Decreto-Lei somente poderão exercer a profissão após a regular conclusão do curso de Bacharelado em Ciências Contábeis, reconhecido pelo Ministério da Educação, aprovação em Exame de Suficiência e registro no Conselho Regional de Contabilidade a que estiverem sujeitos.

§ 1º

§ 2º Os técnicos em contabilidade já registrados em Conselho Regional de Contabilidade e os que venham a fazê-lo até 1º de junho de 2015 têm assegurado o seu direito ao exercício da profissão." (NR)

(...) grifei.

"De lege lata", a submissão ao exame de suficiência é requisito imposto a todos aqueles que pretendam exercer a profissão regulamentada pelo Decreto-Lei nº 9.295, de 27 de maio de 1946 (contadores e técnicos em contabilidade).

Nesse sentido, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso, sem embargo de que a agravante não demonstrou, conforme esclarecido na decisão recorrida, sua inscrição em momento anterior à edição da nova legislação, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008781-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008781-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE BARRETOS
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MALAMAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00001831120134036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009201-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009201-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : MARFRIG ALIMENTOS S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : MARFRIG ALIMENTOS S/A filial
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
AGRAVADO : MARFRIG ALIMENTOS S/A filial
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001622320134036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009264-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009264-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : FERNANDO CHOCAIR FELICIO
AGRAVADO : LEVI STRAUSS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : BERENICE ZALMORA GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 94.00.07889-8 A Vr COTIA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009431-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009431-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SOLANGE MORO
ADVOGADO : SOLANGE MORO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00508137020124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação de tutela da pretensão recursal, contra a r. decisão de fls. 45 dos autos originários (fls. 55 destes autos), que, em sede de execução fiscal, recebeu os embargos opostos sem efeito suspensivo, nos termos do disposto no art. 739-A, caput, do CPC, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que os créditos tributários cobrados na execução fiscal estão prescritos; que estão presentes os requisitos do art. 739-A, § 1º, do CPC.

Consoante o disposto no art. 1º, da Lei nº 6.830/80, o Código de Processo Civil tem aplicação subsidiária à Lei de Execuções Fiscais, sendo que esta nada dispõe acerca dos efeitos em que devem ser recebidos os embargos à execução fiscal.

De outra parte, dispõem o art. 739-A, *caput*, e seu §1º, do Diploma Processual Civil, com a redação conferida pela Lei nº 11.382/2006:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

(...)

Assim, a nova redação do art. 739-A do CPC determina que os embargos do executado não tenham efeito suspensivo, o que demonstra que a mera oposição destes não tem o condão de suspender o curso da execução, que poderá prosseguir normalmente.

Tratando-se de norma processual, o disposto no art. 739-A deverá ter aplicação imediata, incidindo nas ações de execução fiscal em regular tramitação.

Assim sendo, deve o r. Juízo *a quo* proferir decisão declarando expressamente em quais efeitos recebe os embargos à execução fiscal, o que foi levado a efeito no caso vertente.

Todavia, remanesce, no parágrafo primeiro de referido artigo, a possibilidade de ser conferido efeito suspensivo aos embargos, desde que preenchidos os requisitos ali exigidos, ou seja, requerimento do embargante, presença da

relevância da fundamentação e o risco de dano irreparável ou de incerta reparação, e, desde que garantido o juízo. No caso em apreço, reconheço como relevantes as alegações aduzidas pela agravante nos embargos à execução fiscal por ele opostos, em especial no que pertine à suposta prescrição do crédito tributário (fls. 15/25 destes autos).

Assim sendo, deve ser atribuído o efeito suspensivo aos embargos, até o julgamento dos mesmos pelo r. Juízo *a quo*.

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009448-21.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009448-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : BRUNA FEDERICE CASTILHO PROCOPIO DE MELLO
ADVOGADO : WILLIAM WAGNER MAKSOUD MACHADO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES
AGRAVADO : UNIVERSIDADE PARA O DESENVOLVIMENTO DO ESTADO E DA REGIAO DO PANTANAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024178920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. dos autos originários (fls. 10/12 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, que visa o imediato aditamento do seu contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES).

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que as autoridades coatoras se recusaram a aditar o seu contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil (FIES), por ter alcançado índice de aproveitamento acadêmico inferior a 75% (setenta e cinco por cento); que sem o financiamento não tem condições de arcar com as mensalidades da instituição de ensino.

Nesse juízo de cognição sumária, não diviso os requisitos que possibilitam a antecipação da tutela recursal, nos termos dos arts. 527, III, e 273 do Código de Processo Civil.

Conforme decidiu o r. Juízo de origem *quanto ao aditamento*, constava no contrato firmado entre impetrante e CEF que a não obtenção de aproveitamento acadêmico em pelo menos 75% (setenta e cinco por cento) nas disciplinas cursadas pelo (a) FINANCIADO (A) no último período letivo constitui impedimento à manutenção do financiamento do FIES e culminará no encerramento do contrato (cláusula 18ª, 1º, II). O contrato rege a vida jurídica entre as partes, de forma que a impetrante tinha conhecimento das implicações jurídicas do não aproveitamento acadêmico.

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009601-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009601-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE CARLOS BUSTO GALEGO
ADVOGADO : HENRIQUE FERNANDO DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00057159620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
HERBERT DE BRUYN
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009706-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009706-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : SEBASTIAO ROBERTO NOGUEIRA
ADVOGADO : ADILSON JOSE AMANTE
AGRAVADO : RACHEL DE OLIVEIRA NOGUEIRA incapaz e outro
ADVOGADO : JONAS GOMES DE CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : MARLI SALOMAO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : MARLI SALOMAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JONAS GOMES DE CARVALHO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009520320084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Requer o agravante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Nesse sentido, a Lei n.º 1.060/50 que disciplina a concessão de assistência judiciária gratuita estabelece que "considera-se necessitado, para os fins legais, todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem o prejuízo do sustento próprio ou da família" (artigo 2º, parágrafo

único). Conforme se infere, a assistência judiciária é deferida às pessoas físicas que dela necessitam nos termos da lei.

No presente caso, logrou o agravante comprovar a impossibilidade de arcar com as custas do processo sem prejuízos a sua manutenção, consoante fl. 07.

Defiro, pois, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, apreciarei o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009764-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009764-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MULTIPLAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA e outro
: CARLOS ROBERTO GALIANO
ADVOGADO : OSVALDO ABUD e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00398317520044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que respondam, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009777-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009777-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : CAMPINAS DAY HOSPITAL S/C LTDA
ADVOGADO : DANIEL AMOROSO BORGES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026524720044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de liberação dos bens penhorados e a suspensão do feito executivo.

Alega que aderiu ao programa de parcelamento, motivo pela qual a presente execução fiscal deve suspensa, com o levantamento da penhora efetivada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Volta-se a irresignação do agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liberação dos bens penhorados e a suspensão da execução fiscal, em razão de posterior adesão a parcelamento.

Ressalta-se que o parcelamento da dívida não extingue a obrigação, o que só se verifica após quitado o débito, motivo pelo qual a penhora realizada em garantia deve ser mantida até o cumprimento integral do acordo, com a regular prosseguimento da execução fiscal.

Dessarte, é mister a manutenção da constrição realizada anteriormente à formalização do parcelamento dos débitos sobre o bem levado à leilão.

Nesse sentido já decidi esta C. Sexta Turma:

"AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BACEN JUD. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - O bloqueio online das contas bancárias dos Executados ocorreu em 23.02.12, pelo valor de R\$ 83.696,93 (oitenta e três mil, seiscentos e noventa e seis reais e noventa e três centavos). Os Agravados, por sua vez, efetivaram o parcelamento dos débitos no dia 02.03.12, portanto, após a constrição já ter sido efetuada. Nesse contexto, de rigor, portanto, a manutenção da decisão agravada.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido."

(Agravo de Instrumento nº 0013649-90.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., j. 16/08/2012, DJ 23/08/2012).

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009900-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009900-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : THURGAU PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : FERNANDO BRANDAO WHITAKER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 814/1465

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00386266420114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009913-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009913-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : AUTO PIRATA COM/ DE AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00052511920044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, ao excluir os sócios do polo passivo do feito, deixou para analisar o pedido de cancelamento da penhora e desbloqueio da quantia constrita em nome dos coexecutados após o trânsito em julgada da decisão.

Sustenta que, na prática, o decisório manteve apreendido o imóvel e o dinheiro dos sócios para garantir uma futura execução, na forma do arresto previsto nos artigos 813 a 821 do CPC, sem ter ocorrido os requisitos para tanto.

Requer o cancelamento da penhora do imóvel e desbloqueio do valor constrito para que os sócios possam retornar suas vidas com dignidade.

DECIDO.

Nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil, "o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público."

A empresa executada "Auto Pirata Comércio de Automóveis Ltda." interpõe o presente agravo de instrumento contra a decisão que, ao excluir os sócios do polo passivo do feito, deixou para analisar o pedido de cancelamento da penhora e desbloqueio da quantia constrita em nome dos coexecutados após o trânsito em julgada da decisão. Com efeito, a empresa é dotada de personalidade jurídica própria, sendo titular de direitos e obrigações que não se confundem com as pessoas que integram seu quadro social. Nesse sentido, regra geral, não tem capacidade para requerer em nome de terceiro, razão pela qual não possui legitimidade e interesse para recorrer em nome de pessoa que integra ou não seu quadro social, especialmente no presente caso, onde seus argumentos atuam em favor dos terceiros e não em benefício próprio.

Ausente pressuposto processual de admissibilidade do agravo, imperiosa é a aplicação do art. 557, *caput*, do CPC. Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes da C. Sexta Turma deste E. Tribunal:

"PROCESSUAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DA EMPRESA ACOLHIDA. CONSTRIÇÃO EM PATRIMÔNIO PARTICULAR DO SÓCIO EXECUTADO. EMBARGOS EXTINTOS SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Preliminar acolhida, porque, de fato, a empresa não dispunha de legitimidade ativa para se opor à penhora que foi levada a efeito sobre a meação do imóvel pertencente ao Sr. FLORISVALDO VIEIRA DOS SANTOS. A proibição é clara, ninguém pode pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei (artigo 6º do CPC), logo, se o Sr. Florisvaldo é quem teve seu patrimônio particular constrito, só ele poderia se

insurgir em face da penhora, a fim de desconstituí-la, seja por meio de embargos de terceiro, seja por meio de embargos do devedor, neste último caso, em sendo citado para integrar o pólo passivo da execução, como se deu na espécie.

2. Apelação prejudicada no mérito. Embargos extintos sem resolução de mérito, com base no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil."

(Apelação Cível nº 1999.61.10.004493-9, Re. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 03/04/2008, DJF3 19/05/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DA PESSOA JURÍDICA. NÃO CONHECIDO. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA PLEITEAR A EXCLUSÃO DO SÓCIO DO PÓLO PASSIVO DA LIDE. RECURSO DO SÓCIO-GERENTE. CONHECIMENTO. EXCLUSÃO DO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE NÃO DEMONSTRADA.

1. A pessoa jurídica não possui legitimidade e interesse para pleitear a exclusão do sócio do pólo passivo da execução.

2. Cabe aos sócios impugnar a sua inclusão no referido pólo, na medida em que há determinação para que sejam citados individualmente, não podendo ser confundidos com a empresa executada, nos termos do art. 6º, do CPC. Precedente da E. 6ª Turma desta Corte Regional.

(...)"

(Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.099386-4, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 18/04/2007, DJU 28/05/2007, p. 299).

Dessa forma, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento agravo de instrumento.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010073-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010073-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADO : PAULO ROBERTO FERNANDES
ADVOGADO : MARIA AUGUSTA FERNANDES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00108225020104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar sobre as alegações expostas pela agravante.

Intime-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

2013.03.99.009812-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : INGRID TAMIE WATANABE
APELADO : MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL SP
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
No. ORIG. : 00157155620118260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia contra sentença que julgou procedentes embargos à execução opostos pela Prefeitura Municipal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a cargo do Conselho. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença. Sustenta a legalidade da exação, pois necessária a presença de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos hospitalar. Requer, subsidiariamente, a exclusão ou redução de sua condenação nos honorários advocatícios ao patamar de 5%.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Os dispensários de medicamentos são utilizados para o atendimento a pacientes internados ou atendidos no hospital, segundo prescrições médicas, não se confundindo com drogarias e farmácias, nas quais há manipulação de produtos químicos ou farmacêuticos, para fins das exigências contidas nas normas legais supramencionadas. A Lei nº 5.991/73 previu a obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico tão-somente nas farmácias e drogarias e não nas unidades hospitalares, consoante se extrai da leitura do art. 15, *in verbis*:

"Art. 15. A farmácia e a drogaria terão obrigatoriamente a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º. A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento."

O art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93 exorbitou a sua competência regulamentar, criando obrigações não previstas na Lei nº 5.991/73. Prescreve o referido dispositivo:

"Art. 27 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável.

(...) parágrafo 2º - Contarão também, obrigatoriamente, com a assistência de farmacêutico responsável os setores de dispensação dos hospitais públicos e privados e demais unidades de saúde, distribuidores de medicamentos, casas de saúde, clínicas de repouso e similares que dispensam, distribuem ou manipulem medicamentos sob controle especial ou sujeitos a prescrição médica."

Por conseguinte, revogado o dispositivo pela superveniência do Decreto nº 3.181/99, a obrigatoriedade de manutenção de responsável técnico em dispensários de medicamentos passou a ser exigida com suporte na Portaria nº 1.017/2002, *in verbis*:

"Art. 1º Estabelecer que as Farmácias Hospitalares e/ou dispensários de medicamentos existentes nos Hospitais integrantes do Sistema Único de Saúde deverão funcionar, obrigatoriamente, sob a responsabilidade Técnica de Profissional Farmacêutico devidamente inscrito no respectivo Conselho Regional de Farmácia."

Todavia, não tendo a lei exigido a presença de profissional farmacêutico nos hospitais e casas de saúde, porque a atividade básica desenvolvida não é o comércio ou a dispensação ao consumidor de drogas, medicamentos e insumos, não é razoável que norma infralegal, expedida com a finalidade de regulamentação, inove no mundo jurídico, e, da mesma forma, a Portaria superveniente.

A Lei nº 5.991/73 disciplinou as atividades específicas de farmácia e drogaria, diferenciando-as da seguinte forma:

"Art. 1º - O controle sanitário do comércio de drogas, edicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em todo o território nacional, rege-se por esta Lei.

Art. 4º - Para efeitos desta lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogeria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

(...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

XV - Dispensação - ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos a título remunerado ou não;"

Daí concluir-se não ter o dispensário de medicamentos atribuição de fornecer medicamentos ao consumidor. Estes são fornecidos aos pacientes, única e exclusivamente por solicitação de médicos; não há manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, não se aviam receitas, não se preparam drogas ou se manipulam remédios por qualquer processo. Não se praticam, portanto, atos de dispensação.

A propósito do tema, trago à colação o entendimento manifestado pelo C. STJ, e por este Tribunal, inclusive pela Sexta Turma, nos seguintes acórdãos:

ADMINISTRATIVO. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensários de medicamentos, exigência existente apenas com relação às drogarias e farmácias. 2. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma. 3. Agravo regimental não provido.

(AGA 1221604, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ-SEGUNDA TURMA, 10/09/2010)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ. 1. A exigência de se manter profissional farmacêutico dirige-se, apenas, às drogarias e farmácias, não abrangendo os dispensários de medicamentos situados em hospitais e clínicas. Precedentes do STJ: RESP 611921/MG, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, DJ de 28.03.2006; AgRg no Ag 679497/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ de 24.10.2005; RESP 742.340/RO, Relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 22.08.2005; RESP 603.634/PE, Relator Ministro José Delgado, DJ 07.06.2004 e RESP 550.589/PE, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 15.03.2004. 2. Agravo regimental desprovido.

(AGA 1191365, LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, 24/05/2010)

Reconhecida a ilegalidade da exação, conclui-se pela procedência dos presentes embargos à execução fiscal. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois foram arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

HERBERT DE BRUYN

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009829-05.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009829-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO CAETANO DO SUL
ADVOGADO : NELSON SANTANDER
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE
No. ORIG. : 11.00.00411-3 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte embargante relativa a r. sentença (fls. 81/85) que julgou **improcedentes** os embargos à execução fiscal opostos por MUNICÍPIO DE SÃO CAETANO DO SUL/SP contra execução fiscal proposta pelo CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP visando a cobrança de multa com fundamento legal no artigo 24 da Lei nº 3.820/60. Condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 600,00, na forma do previsto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação a embargante insiste em que a Unidade Básica de Saúde atuada não explora qualquer serviço e sua atividade básica principal é a prestação de assistência médica, além de realizar exames laboratoriais e as atividades são realizadas por profissionais técnicos legalmente habilitados e registrados nos respectivos Conselhos de Classe (fls. 91/97).

Recurso respondido onde a embargada afirma que se o legislador pretendesse excluir o dispensário de medicamentos da assistência farmacêutica certamente o teria incluído no rol do artigo 19 da Lei nº 5.991/73, o qual é taxativo ao apontar quase estabelecimentos não dependerão de assistência técnica, bem como que a diferença entre dispensário de medicamentos e drogaria é unicamente econômica (fls. 104/124).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

A questão posta nos autos reside em determinar se é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico nos estabelecimentos que apenas promovem a dispensação de medicamentos e a consequente multa cobrada pela embargada ante a ausência desse profissional no estabelecimento da embargante.

A r. sentença está em manifesto confronto ao entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça (grifei): ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.

Recurso especial improvido.

(REsp 1110906/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/05/2012, DJe 07/08/2012)

Assim, inverte os ônus da sucumbência para condenar a embargada nas custas e honorários advocatícios, nos termos da sentença *a quo*.

Pelo exposto, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22158/2013

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006943-56.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006943-6/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANNE SPINDOLA NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO SOUZA MENDES
ADVOGADO : AILENE DE OLIVEIRA FIGUEIREDO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de falecimento dos genitores do autor (fls. 145/147), providencie o mesmo cópia reprográfica das respectivas certidões de óbito, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004375-61.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL SUTERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ADJAR ALAN SINOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

À vista da informação, em anexo, obtida em consulta ao sistema informatizado de dados deste Tribunal, no sentido da existência de processo que cuida de revisão de renda mensal inicial de benefício previdenciário, com identidade de partes em relação a este, officie-se à Nona Vara Previdenciária da Justiça Federal em São Paulo, solicitando cópias da petição inicial, contestação, sentença e certidão de trânsito em julgado dos autos do Processo

nº 0004078-93.2000.4.03.6183 (nº antigo - 2000.61.83.004078-0), **nas quais figure o coautor Manoel Suterio dos Santos.**

I.

São Paulo, 02 de abril de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006588-06.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006588-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
PARTE AUTORA : MANOEL DOMINGOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE ALBERTO MOURA DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de habilitação (fls. 163/163vº) formulado pela viúva do autor/apelado deste feito, MANOEL DOMINGOS DE OLIVEIRA, falecido na data de 29/01/2013, conforme certidão de óbito acostada às fls. 166. Junta certidão de casamento (fls. 167) e carta de concessão da pensão por morte (fls. 168).
Ante o exposto, nos termos do artigo 1.060, I, do CPC, **homologo a habilitação.**
Conforme requerido às fls. 168, mantenho os benefícios da Justiça Gratuita.
Encaminhem-se os presentes autos à UFOR para alteração da autuação.
Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003925-69.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.003925-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIRIAM BATISTA BUENO
ADVOGADO : WELLINGTON LUCIANO SOARES GALVAO e outro
No. ORIG. : 00039256920064036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Ciência à autora do parecer do Ministério Público juntado às fls. 151/153, pelo prazo de cinco (05) dias. Sem prejuízo da deliberação supra, manifeste-se o INSS acerca da petição da autora, juntada às fls. 160/162, no prazo de cinco (05) dias, inclusive comprovando o cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença de fls. 131/133.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005079-06.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005079-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RAIMUNDO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00050790620064036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 233/312: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006954-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006954-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA DE JESUS PRESTES
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
No. ORIG. : 05.00.00082-4 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência. Providencie a autarquia, a juntada aos autos do processo administrativo referente ao benefício de aposentadoria por idade rural, cessado pela auditoria em 26/10/2006, sob a alegação de fraude, conforme manifestação de fls. 69/70.

Cumprida a diligência, dê-se vista às partes, para manifestar-se, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004115-04.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.004115-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : ENEDIL DUARTE DE PONTES
ADVOGADO : CLEUSA RIBEIRO DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041150420074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO
Fls. 276/302: Ciência ao INSS pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001225-47.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.001225-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE SALMAZO NETO incapaz
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA e outro
REPRESENTANTE : VANDA SALMAZO
ADVOGADO : FERNANDO ALVES DE MOURA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012254720074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO
À vista do CNIS anexo e que desta fica fazendo parte integrante, esclareça o INSS por que do benefício de número 5530088623, concedido a JAIR DE LIMA, constam os dados pessoais de Vanda Salmazo, como v.g., os números do R.G., do C.P.F. e a data de nascimento (fls. 118), e não os dados do beneficiário que se encontram às fls. 123), no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006916-62.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006916-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : CRISTINA MARIANO DA CUNHA
ADVOGADO : MAURICIO PEREIRA DE LIMA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 87/88: Ciência à impetrante pelo prazo de cinco (05) dias.
No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054880-15.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.054880-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : REGINALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : DENISE CRISTINA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00165-0 3 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Fls. 109: Ciência ao INSS pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059438-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059438-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NADIR APARECIDA MUFATO RIBEIRO
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 04.00.00133-7 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

À vista da notícia de falecimento da autora/apelada, NADIR APARECIDA MUFATO RIBEIRO, conforme certidão de óbito acostada às fls. 144, intime-se a procuradora da autora para, **no prazo de 30 dias**, proceder à habilitação de possíveis herdeiros, nos termos do artigo 1.059 e seguintes do CPC c/c o artigo 112 da Lei nº 8.213/91.

O não atendimento a este despacho acarretará a extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010138-02.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.010138-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEILDO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : WILSON RESENDE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00101380220084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 242/243: Ciência ao autor pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005607-33.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005607-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIA MARIA DE ASSIS
ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA
No. ORIG. : 06.00.00130-8 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 144/147) por meio da qual a autora noticia a suspensão do benefício previdenciário e solicita a expedição de ofício ao INSS para reimplantação do benefício.

Considerando que o benefício do autor encontra-se debaixo de tutela, concedida na r. sentença de fls. 121/122, intime-se o INSS para que, **no prazo de 15 dias**, manifeste-se sobre a alegada suspensão do benefício.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026442-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026442-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES FERREIRA
ADVOGADO : ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
No. ORIG. : 03.00.00200-8 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para que se manifeste acerca da petição e documentos de fls. 87/115, bem como, para que junte aos autos cópia reprográfica autenticada de seus documentos pessoais, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019327-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.019327-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : JOSE MENDES
ADVOGADO : JOSEFA FERNANDA M F STACIARINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00190-8 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo autor JOSÉ MENDES contra sentença proferida nos autos de ação objetivando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Serviço, ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. A sentença julgou improcedente o pedido formulado na exordial (fls. 53/55).

Às fls. 63/66 requer o autor a antecipação da tutela.

No entanto, com o exercício da cognição exauriente, *in casu* sentença improcedente (fls. 53/55), não há como deferir-se a antecipação da tutela se a mesma não for compatível com o julgamento exauriente da demanda.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela requerida às fls. 63/66.

No mais, aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042502-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042502-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO SILVEIRA
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 07.00.00320-9 3 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fl. 146: Tendo em vista a prolação da Decisão às fls. 141/143 e sua publicação em 17.01.2011, restou esgotada a jurisdição deste Relator.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado e após remetam-se os autos à Vara de origem para que adote as medidas que reputar necessárias, já que, na forma do artigo 296 do Regimento Interno desta Corte, a parte que não se habilitar perante o Tribunal poderá fazê-lo naquele juízo.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000214-07.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000214-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : ADAO DUALIBI DE JESUS

ADVOGADO : ROMULO GUERRA GAI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00002140720114036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 97/98) por meio da qual o autor solicita a implantação do benefício com base na alegação de que houve a concessão da tutela.

Analisando a r. sentença de fls. 81/82 verifico que *não houve* a concessão da tutela e às fls. 94 verifico que o recurso foi recebido em seu duplo efeito.

Dessa forma, nada a decidir em relação à petição ora em análise. Aguarde-se a oportuna análise da apelação de fls. 86/91.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000245-27.2011.4.03.6007/MS

2011.60.07.000245-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARINESIA PINHEIRO BISPO incapaz
ADVOGADO : ABILIO JUNIOR VANELI e outro
REPRESENTANTE : MARILENE PINHEIRO BISPO
ADVOGADO : ABILIO JUNIOR VANELI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IVJA NEVES RABELO MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002452720114036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista que se cuida de habilitação promovida pela herdeira necessária, dispensa-se a ação autônoma de habilitação, consoante dispõe o art. 1.060, I, do CPC e art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Considerando que a falecida era solteira, não tinha filhos e seu genitor era falecido, HOMOLOGO, para que produza seus efeitos legais e jurídicos, o pedido de habilitação formulado por sua genitora, Maria do Carmo Pinheiro. Fica excluída sua irmã, Marilene Pinheiro Bispo, eis que a classe dos ascendentes exclui as demais.

Após, as anotações necessárias, tornem os autos conclusos para apreciação do Recurso interposto (fls. 169/176).

P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010881-37.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010881-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : PEDRO CESAR MOSCARDINI
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00108813720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 178) por meio da qual o autor solicita a desistência da ação.

Considerando que a desistência da ação é incabível após a prolação da sentença, esclareça o autor, *no prazo de 10 dias*, se o pedido refere-se à desistência do recurso (art. 501, CPC) ou à renúncia ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, V, CPC).

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028561-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028561-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PRISCILA MATHIAS NOTARIO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : KARINA MARTINELLO DALTIO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ROSANGELA MATHIAS
ADVOGADO : KARINA MARTINELLO DALTIO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 08.00.00042-0 1 Vr RANCHARIA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a parte autora, pessoalmente, para que cumpra o determinado pela decisão de fl. 159, sob pena de extinção do feito.

Int.

São Paulo, 17 de abril de 2013.
DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035925-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035925-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : TATIANA VENTURELLI
REPRESENTANTE : VITALINA RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : TATIANA VENTURELLI
No. ORIG. : 10.00.00102-8 2 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 121/123) por meio do qual o autor noticia a suspensão do benefício, não obstante tenham sido tomadas as providências administrativas exigidas pela Autarquia Previdenciária.
Considerando que o benefício do autor encontra-se debaixo de tutela, concedida na r. sentença de fls. 81, intime-se o INSS para que, **no prazo de 15 dias**, manifeste-se sobre a implantação do benefício do autor.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035974-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035974-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : SUELY APARECIDA DE ALMEIDA CASSAMASSIMO
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00109-1 1 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 112/113) por meio da qual a autora solicita a desistência da ação.
Considerando que a desistência da ação é incabível após a prolação da sentença, esclareça a autora, *no prazo de 10 dias*, se o pedido refere-se à desistência do recurso (art. 501, CPC) ou à renúncia ao direito sobre que se funda a ação (art. 269, V, CPC).
Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 02 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041989-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041989-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA ROSA DO VALE
ADVOGADO : MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU
No. ORIG. : 11.00.00137-6 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Fls. 190: Manifeste-se a autora, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043094-32.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043094-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA EDINEUSA GUIMARAES PEREIRA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 11.00.00037-5 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 130/131) por meio da qual o autor noticia o não cumprimento da antecipação de tutela concedida na r. sentença de fls. 99/101, e solicita a intimação do INSS para que dê cumprimento à determinação judicial.

Considerando que foi concedida a tutela e que o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo (fls. 110), intime-se o INSS para que, **no prazo de 15 dias**, manifeste-se sobre a implantação do benefício em questão, nos exatos termos da r. sentença.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046047-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046047-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : KIOKO TANAKA
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00150-3 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de 10 dias, quanto ao pedido de extinção do feito formulado pelo autor às fls. 110.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050225-58.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.050225-9/MS

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VERA NICE ROSSETTI
ADVOGADO : EDER ROBERTO PINHEIRO
No. ORIG. : 08002823720128120046 1 Vr CHAPADAO DO SUL/MS

DESPACHO

Considerando que a autora, em seu depoimento de fls. 48/49, informa que é casada, concedo-lhe o prazo de cinco (05) dias para juntar aos autos cópia reprográfica autenticada da sua certidão de casamento, bem como, dos documentos pessoais de seu marido. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001040-57.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.001040-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VANDA APARECIDA CELESTINO MONTAGNOLI
ADVOGADO : ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010405720124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fls. 187: Ciência à autora da implantação do benefício de pensão por morte a seu favor, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006118-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006118-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : JACIRA MARIA RODRIGUES DE FREITAS
ADVOGADO : MARISA BERALDES SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA ALZIRA FARIA MOREIRA
ADVOGADO : GICELIO FRANCISCO DA SILVA FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 08.00.04761-6 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo", inclusive para esclarecer se, eventualmente, o pedido de justiça gratuita formulado na contestação da ação subjacente pela ora agravante, foi apreciado, e em caso positivo, encaminhe cópias reprográficas para instrução deste recurso.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008528-23.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008528-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OLIVIA BRAZ VIEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESPEDITO RAIMUNDO LOPES
ADVOGADO : FELIPE RIBEIRO CASANOVA
No. ORIG. : 09.00.00498-4 1 Vr DOIS IRMAOS DO BURITI/MS

DESPACHO

Trata-se de petição (fls. 160/164) por meio da qual o autor noticia a não implantação do benefício, conforme determinado na r. sentença de fls. 132/138, e solicita a intimação do INSS para que dê cumprimento à determinação judicial.

Considerando que foi concedida a tutela e que o recurso foi recebido apenas no efeito devolutivo (fls. 151), intime-se o INSS para que, **no prazo de 15 dias**, manifeste-se sobre a implantação do benefício em questão. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
Mônica Nobre
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22225/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043460-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043460-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ANDRE COUTINHO ESPINDOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BRUNA GOMES CARVALHO incapaz e outros
ADVOGADO : VANIA ROBERTA CODASQUIEVES PEREIRA
SUCEDIDO : LUZINETE GOMES DA SILVA falecido
No. ORIG. : 07.00.00071-3 1 Vr DRACENA/SP

DESPACHO

Fls. 130 e seguintes: Trata-se de pleito de homologação de habilitação encaminhado a esta Corte pelo d. Juízo da Primeira Vara de Dracena.

Cumprido observar, entretanto, que as requerentes pleitearam no curso dos autos a habilitação em tela, obtendo o deferimento de seu pleito em primeira instância (fls. 84/94). Já integram, portanto, a lide, não havendo o que se prover neste sentido.

Por outro lado, verifico que o pleito em questão é integrado também por documentos que comprovam substituição do patrono das requerentes (fls. 134, 138 e 142). Determino, por conseguinte, à Subsecretaria, que proceda à alteração da autuação.

Em seguida, determino o encaminhamento dos autos ao Ministério Público Federal, tendo em vista vislumbrar existência de interesse de incapazes na solução do feito.

Pub. Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009361-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009361-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOVENIL LEITE DOS SANTOS
ADVOGADO : ABIUDE CAMILO ALVES
: VALTER MARELLI
No. ORIG. : 01013020720088260515 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO

Fls. 149: Defiro as anotações, com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-24.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.001310-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : ANTONIO CARLOS MATOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LENIRO DA FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013102420114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO CARLOS MATOS em face de sentença que julgou improcedente pedido de Desaposentação formulado em face do INSS.

Subindo os autos a esta E. Corte, proferi *decisum* monocrático, julgando a apelação interposta pelo autor (fls. 69/72), negando-lhe provimento, o qual transitou em julgado em 27.07.2012 (fls. 74).

Os autos, então, baixaram à primeira instância, onde, às fls. 77/78, o douto advogado do autor, Dr. Leniro da Fonseca, requereu a devolução de prazo em face do r. *decisum* de fls. 69/72, tendo em vista que não constou o seu nome quando da respectiva publicação. Às fls. 79 o MM. Juiz "a quo" determinou a remessa dos autos a este E. Tribunal para apreciação do requerimento formulado pelo douto advogado.

Subindo os autos a esta E. Corte, atendendo a Subsecretaria ao quanto determinado às fls. 81, a mesma certificou, às fls. 83, que a intimação do *decisum* de fls. 69/72 foi em nome de outro procurador da parte apelante, que não o

douto requerente.

É o breve relato.

Com efeito, assiste razão ao douto advogado do autor, quando requer a devolução de prazo para a interposição de eventual recurso em face do *decisum* de fls. 69/72, em razão de não ter sido feita a publicação em seu nome.

Nesse sentido, verifica-se da petição inicial às fls. 08, que ali foi requerido que as publicações fossem feitas em nome do Dr. Leniro da Fonseca para facilitar o acompanhamento pela imprensa oficial, sendo certo que não foi observado tal requerimento.

Assim, a fim de evitar futura argüição de nulidade, defiro a devolução de prazo ao douto requerente, relativamente ao r. *decisum* de fls. 69/72, ficando sem efeito a certidão de trânsito em julgado de fls. 74, devendo a Subsecretaria proceder as necessárias anotações quanto ao nome do douto advogado, o Dr. Leniro da Fonseca, para que as publicações saiam em seu nome.

Oportunamente, após o trânsito em julgado do r. *decisum* de 69/72, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Cumpra-se. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1521/2013

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036057-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036057-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: PAULO CESAR DE QUEIROZ SILVA
ADVOGADO	: ANGELICA CAMPAGNOLO BARIANI e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG.	: 00095030320124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo INSS, em face da r. Decisão (fls. 32/33) proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Presidente Prudente-SP, que deferiu a tutela antecipada, nos autos da ação ordinária proposta por Paulo Cesar de Queiroz Silva, em que pleiteia a licença-paternidade nos moldes da licença-maternidade que seria concedida à sua companheira, em virtude do nascimento do filho do casal, vindo a genitora a falecer dias depois do parto.

Aduz, em síntese, que estão presentes os requisitos ensejadores da concessão da licença-maternidade para sua companheira, que infelizmente faleceu em decorrência de meningite bacteriana e conseqüente septicemia, poucos dias após o parto. Entende que tem direito a tal benefício, para a proteção do direito à vida, à segurança e a dignidade de seu filho.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

- I) *haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,*
- II) *fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.*

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a situação *sui generis* em que o autor se encontra e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

O salário-maternidade, na dicção do artigo 71 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é devido às seguradas da Previdência Social durante o período de 120 (cento e vinte) dias, sendo que o início desse benefício deve ocorrer entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade.

Acerca do benefício pleiteado nos presentes autos, assim disciplina a Lei nº 8.213/1991:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

[...]

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, na condição de:

a) produtor, seja proprietário, usufrutuário, possuidor, assentado, parceiro ou meeiro outorgados, comodatário ou arrendatário rurais, que explore atividade:

1. agropecuária em área de até 4 (quatro) módulos fiscais;

2. de seringueiro ou extrativista vegetal que exerça suas atividades nos termos do inciso XII do caput do art. 2º da Lei nº 9.985, de 18 de julho de 2000, e faça dessas atividades o principal meio de vida;

b) pescador artesanal ou a este assemelhado que faça da pesca profissão habitual ou principal meio de vida; e

c) cônjuge ou companheiro, bem como filho maior de 16 (dezesesseis) anos de idade ou a este equiparado, do segurado de que tratam as alíneas a e b deste inciso, que, comprovadamente, trabalhem com o grupo familiar respectivo.

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (sem grifos no original)

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

[...]

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no parágrafo único do art. 39 desta Lei.

[...]" (sem grifos no original)

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

[...]

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica." (sem grifos no original)

"Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

[...]

Parágrafo único. Para a segurada especial fica garantida a concessão do salário-maternidade no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, nos 12 (doze) meses imediatamente anteriores ao do início do benefício." (sem grifos no original)

Nos autos, restou comprovada a qualidade de segurado do autor, genitor da criança, por meio de cópias de sua CTPS (fls. 18/20), à época do parto.

No caso concreto, deve ser levado em conta o verdadeiro objetivo da licença-maternidade e do salário-maternidade que é a proteção do menor. Nada mais razoável que conceder o benefício previdenciário ao pai viúvo, que se deparou com um filho recém-nascido, alijado da proteção e dos cuidados maternos pelo óbito da mãe, sua companheira, em decorrência de complicações pós-parto.

Obviamente, nesta situação, este pai deverá exercer além de suas funções, também as funções que seriam esperadas de sua esposa, em esforço hercúleo para suprir tal ausência, tanto fisicamente quanto emocionalmente, nos cuidados aos seu filho, que agora depende única e exclusivamente do agravado, em todos os aspectos.

O art. 226 da CF estabelece que a família, base da sociedade, goza da proteção especial do Estado. A proteção à infância faz parte dos Direitos Sociais, expressos no Art. 6º da Carta Magna.

Por fim, temos ainda o art. 227 da CF, que assim preconiza:

"É dever da família, da sociedade e do Estado assegurar à criança, ao adolescente e ao jovem, com absoluta prioridade, o direito à vida, à saúde, à alimentação, à educação, ao lazer, à profissionalização, à cultura, à dignidade, ao respeito, à liberdade e à convivência familiar e comunitária, além de colocá-los a salvo de toda forma de negligência, discriminação, exploração, violência, crueldade e opressão".

Não se olvide que a licença-paternidade está prevista também na Constituição Federal, no inciso XIX de seu artigo 7º, nos termos fixados em Lei. Já o ADCT estabelece, em seu artigo 10, § 1º:

"§ 1º - Até que a lei venha a disciplinar o disposto no art. 7º, XIX, da Constituição, o prazo da licença-paternidade a que se refere o inciso é de cinco dias."

Tal norma transitória é a utilizada para a concessão da licença-paternidade, tendo em vista não existir, até hoje, a lei regulamentadora.

É importante salientar também, que com a concessão do pedido, não haverá quebra do equilíbrio atuarial da Seguridade Social, pois o genitor da criança tem a qualidade de segurado, inclusive com contribuições regulares aos cofres do INSS.

Trata-se em verdade, de verdadeiro confronto de Princípios Constitucionais, em que deve preponderar o Direito à Vida e à Dignidade da Pessoa Humana, materializados, nesse caso, na vida dessa criança, que necessita dos cuidados paternos por um tempo maior, em virtude de situação tão dolorosa.

Assim já decidiu esta Egrégia Corte, com relação ao salário-maternidade, porém o raciocínio é o mesmo para a licença-maternidade, pois aquele é consequência desta:

PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. ÓBITO DA GENITORA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM NOME DO GENITOR. POSSIBILIDADE. - O salário-maternidade encontra-se disciplinado nos artigos 71 a 73 da Lei nº 8.213/91, consistindo em remuneração devida a qualquer segurada gestante durante 120 dias, com início no período entre 28 dias antes do parto e a data de ocorrência deste ou, ainda, à mãe adotiva ou guardiã para fins de adoção, durante 120 dias, em se tratando de criança de até 1 ano de idade, 60 dias, se entre 1 e 4 anos e 30 dias, de 4 a 8 anos. - O direito da adotante ao salário-maternidade foi inovação introduzida pela Lei nº 10.421, de 15 de abril de 2002. - Os cuidados com a criança norteiam o sistema previdenciário, no tocante ao referido benefício, tanto é que, nos casos de adoção, se presume a menor necessidade de auxílio quanto maior for a idade do adotado. Não se trata apenas de resguardar a saúde da mãe, interpretação que apenas teria sentido se mantida a proteção à mãe biológica, nos moldes da redação original da Lei nº 8.213/91. Com a extensão do direito à mãe adotiva, resta claro que se deve dar à palavra maternidade conotação mais ampla, dissociando-a daquela relacionada apenas ao parto e aleitamento, e ressaltando-se o direito da criança à vida, à saúde, à alimentação, garantido pela Constituição, no artigo 227, e instituído como

*dever da família. - Possibilidade de aplicação dos expedientes previstos no artigo 4º da Lei de Introdução ao Código Civil, atual Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, conforme redação dada pela Lei nº 12.376/2010. - Na hipótese em que a mãe venha a falecer, considerando-se o interesse da criança em ter suas necessidades providas, possível a concessão do benefício, por analogia, ao pai, ora viúvo, concretizando-se a garantia prevista no artigo 227 da Constituição Federal. - O benefício é previsto na legislação previdenciária, por prazo determinado, com sua respectiva fonte de custeio, e foi concedido a segurado (contribuinte) do Regime Geral. - Agravo de instrumento a que se nega provimento.
(AI 00273078420124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

A concessão da licença-paternidade nos moldes da licença-maternidade, como pleiteada pelo autor é que, nesse caso específico, dá máxima efetividade ao Texto Constitucional.

À vista do referido, é possível concluir, em juízo de cognição sumária, pelo preenchimento dos requisitos exigidos para a implementação, em sede de tutela antecipada, da licença-paternidade, nos moldes da licença-maternidade e também da sua remuneração no período, ou seja, o salário maternidade correspondente à licença, calculado com base no salário-de-contribuição do agravado, por estarem presentes os critérios do artigo 273 do Código de Processo Civil, como acertadamente determinou a r. Decisão agravada (fls. 23/25).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao Agravo de Instrumento.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22221/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001005-59.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.001005-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : ARI VAN OPSTAL NASCIMENTO JUNIOR
ADVOGADO : RAUL SCHWINDEN JUNIOR
: RAUL SCHWINDEN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Defiro o prazo de trinta (30) dias, requerido pelo douto advogado do autor às fls. 170. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004383-70.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.004383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROBERTO SOARES
ADVOGADO : PAULO ROGERIO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00131-8 6 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora acerca do disposto à fl. 232.

São Paulo, 23 de abril de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002746-16.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.002746-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VINCENZA AVERSA BARBOSA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00082-9 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DESPACHO

-Petição fl. 122.
-Manifeste-se a parte autora.
-Dê-se ciência.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001021-80.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.001021-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES SANCHES
ADVOGADO : ATILIO FRANCISCO LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010218020054036122 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro o desentranhamento do documento de fls. 22, requerida pelo autor às fls. 235, mediante substituição por cópia reprográfica autenticada, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010020-30.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.010020-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELIA NUNES DA SILVA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
: MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência a fim de que a autora junte aos autos o comprovante do valor que recebe atualmente o seu esposo, o Sr. Jozias Caetano da Silva, a título de aposentadoria por invalidez, consoante referido no estudo social de fls. 65/69, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
CARLOS FRANCISCO
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000336-36.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000336-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO ANTONIO PORRINO
ADVOGADO : ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

O autor assevera, tanto na réplica (fls. 37/41), quanto em suas razões de apelação, que não aderiu à transação disciplinada na Medida Provisória nº 201/2004.

Em contestação (fls. 28/34), a autarquia-ré afirma que a parte autora aderiu ao acordo proposto. Todavia, não trouxe aos autos a comprovação.

Faz-se necessário, para dirimir a questão, converter o julgamento em diligência para oportunizar ao INSS apresentar a cópia do termo de transação assinado pelo autor, em quinze dias.

Publique-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049382-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049382-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DJANIRA SOARES DA SILVA
ADVOGADO : MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00126-5 2 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 119 - Defiro. Oficie-se à Agência da Previdência Social de Guararapes/SP, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da r. decisão monocrática (fls. 95/96), para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de aposentadoria por idade rural (NB 135.277.350-0), tendo em vista a revogação da antecipação da tutela concedida pela r. sentença de fls. 27/29.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013359-57.2007.4.03.6303/SP

2007.63.03.013359-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal Mônica Nobre
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LETICIA ARONI ZEBER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos) e outros
ADVOGADO : MAURA CRISTINA DE O PENTEADO CASTRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133595720074036303 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 274.

Intimem-se os autores a fim de que, no prazo de 10 dias, promovam a juntada dos documentos solicitados pela Autarquia Previdenciária às fls. 274.

Com a juntada, intime-se o INSS para que manifeste-se sobre o pedido de habilitação de fls. 253/269.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.

Mônica Nobre
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002446-25.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.002446-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILANI SCANAVACHI
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 255 - Defiro. Oficie-se à Agência da Previdência Social de São João da Boa Vista/SP, com urgência, instruindo-o com cópia da íntegra da r. decisão monocrática (fls. 201/204), para determinar a imediata cessação do pagamento do benefício de auxílio-doença (NB 536.231.351-3), tendo em vista a revogação da antecipação da tutela concedida pela r. sentença de fls. 128/130.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES
Juiz Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004960-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.004960-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada GISELLE FRANÇA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
No. ORIG. : 07.00.00104-8 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

Fls. 162: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028424-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028424-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : LUIS DONIZETE DIAS
ADVOGADO : VALTER LUIS DE MELLO
SUCEDIDO : ANGELICA VIRGINIA BOMFIM DIAS falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00093-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligencia para que seja oficiado ao Hospital de Caridade de Vargem Grande do Sul (fls. 43), solicitando que seja encaminhado a este Relator cópia reprográfica integral do prontuário ali existente em nome da autora, a Sra. Angélica Virginia Bomfim Dias.

Sem prejuízo da determinação supra, junte o INSS cópia reprográfica integral dos processos administrativos relativos aos benefícios previdenciários requeridos pelo autor, mesmo que não deferidos, que constam do CNIS anexo e que deste fica fazendo parte integrante, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008763-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008763-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : LUCIA TAGLIARI GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00060-9 1 Vr MOCOCA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 158 - Ciência ao INSS.

Após, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo legal de fls. 128/131.

Int.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

DOUGLAS CAMARINHA GONZALES

Juiz Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037734-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037734-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEDINO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG. : 09.00.00042-8 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DESPACHO

Manuseando os presentes autos, verifiquei às fls. 199/214 que o autor interpôs Recurso Adesivo, o qual não foi processado pelo Juízo "a quo".

Assim, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006215-90.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.006215-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERSIO APARECIDO DO AMARAL
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
CODINOME : GERSIO APARECIDO AMARAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00062159020114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 190/194: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026060-68.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026060-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : GILVANIA MARIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : ELAINE REGIANE DE AQUINO SENA MOREIRA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00023260620084036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 106: Defiro a expedição de ofício à agência da Previdência Social em Guarulhos/SP., fim de que informe quais os períodos em que a agravante efetivamente recebeu o benefício de Auxílio Doença cujo restabelecimento foi determinado nos autos, relacionando as competências pagas e quando o mesmo, eventualmente, cessou, no prazo de dez (10) dias.

Sem prejuízo da deliberação supra e em igual prazo, informe o INSS se foi realizada a perícia determinada no *decisum* exequendo (fls. 57/61) e, em caso positivo, qual a data de sua realização.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001246-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001246-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO CAMILLO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 05.00.00013-0 1 Vr BORBOREMA/SP

DESPACHO

Fls. 143: Oficie-se à agência da Previdência Social em Itápolis, que abrange o município de Borborema-SP, consoante informado às fls. 143, solicitando a juntada aos autos de cópia reprográfica integral do processo administrativo relativo ao benefício do autor, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010419-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010419-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : RAIMUNDO ONOFRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00093-6 3 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 196/200: Anote-se com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00018 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0050714-95.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050714-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
PARTE AUTORA : APARECIDO AMARO DOS SANTOS
ADVOGADO : FABIA LUCIANE DE TOLEDO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES

REMETENTE : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
: 08.00.00167-2 4 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 239/242: Manifeste-se o INSS, comprovando o cumprimento da antecipação da tutela deferida na r. sentença de fls. 28 e verso, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008574-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008574-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : HUMBERTO DE ANGELO e outros
: ANTONIO DONADON
: ANTONIO STOROLLI
: ARI PIRES DAVILA
: WALTER GABETTA
: EUGENIO DE SOUZA
: FRANCISCO MUNHOZ TORRES
: ITAMAR GOMES
: MAURO PIMENTA
: NATHANAEL BIZARRO ROSA
ADVOGADO : DULCINÉIA NERI SACOLLI e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06012401819934036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Preliminarmente, solicitem-se informações ao MM. Juízo "a quo". Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009729-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009729-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA

AGRAVADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ARMELINDA LIMA DE GODOI
ORIGEM : ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
: 13.00.00026-0 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Regularize o douto Procurador do INSS as petições de fls. 02/07, assinando-as, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de não conhecimento.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

CARLOS FRANCISCO

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 9106/2013

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017238-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017238-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
PARTE AUTORA : DJALMA FERNANDO GALNDOLFE RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MARIA ROSA LAZINHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA GANDOLFE RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : MARINA ROQUE NÓBREGA DE ASSIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 189/191
No. ORIG. : 07.00.00154-1 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício assistencial, à luz do inciso V, do art. 203 da Constituição Federal, c.c. o art. 20 da Lei nº 8.742/93, quais sejam: 1) ser pessoa portadora de deficiência que a incapacite para o trabalho, ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.471/2003) e 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de seus familiares, cuja renda mensal *per capita* deve ser inferior a ¼ do salário mínimo.

II - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

III - Parâmetro da renda previsto no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 já foi questionado no Egrégio Supremo Tribunal Federal, que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.232/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, reconheceu a constitucionalidade da norma.

IV - Demanda ajuizada em 31.10.2007, o(a) autor(a) com 36 anos (data de nascimento: 26.02.1971), representado pela genitora.

V - A Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o benefício assistência concedido ao autor, com DIB em 14.08.1996, foi cessado em 01.10.2006, em razão da REVPC e que a genitora aufere pensão por

morte, com DIB em 27.09.2004, no valor mínimo.

VI - Laudo médico pericial, datado de 01.09.2009, indica que o periciado apresenta rebaixamento mental severo, atrofia e paralisia dos membros inferiores. Conclui que está incapacitado de forma total e permanente.

VII - Pessoa portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

VIII - Estudo social, datado de 25.01.2008, informa que o requerente reside com a mãe (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar, no valor de um salário-mínimo, advém da pensão por morte auferida pela genitora. Relata despesas com medicação.

IX - Decisão deve ser reformada, para que seja concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 pessoas, que residem em imóvel cedido, com renda mínima.

X - Não merece reparos a decisão recorrida.

XI - Deve ser observado o conceito de família, para fins de apuração de renda *per capita*, conforme o disposto no artigo 20, § 1º da Lei nº 12.435/11.

XII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.

XIII - Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 15 de outubro de 2012.

MARIANINA GALANTE

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017238-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017238-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.204/207
INTERESSADO : DJALMA FERNANDO GALNDOLFE RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : MARIA ROSA LAZINHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA GANDOLFE RODRIGUES DA COSTA
ADVOGADO : MARINA ROQUE NÓBREGA DE ASSIS
No. ORIG. : 07.00.00154-1 1 Vr AGUAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. PRESENTES OS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO.

I - A Autarquia opõe embargos de declaração do v. acórdão que negou provimento ao agravo legal por ela interposto.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão no Julgado.

III - A questão em debate consiste em saber se a parte autora faz jus ao benefício que pretende receber, à luz do inciso V do art. 203 da Constituição Federal, c.c. art. 139 da Lei nº 8.213/91 e art. 20 da Lei nº 8.742 de 07/12/1993. Para tanto, é necessário o preenchimento de dois requisitos estabelecidos pelo artigo 20, da Lei Orgânica da Assistência Social: I) ser pessoa portadora de deficiência que incapacite para o trabalho ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais, conforme o artigo 34, do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003) e II) não possuir meios de subsistência próprios ou de familiares.

IV - A Lei 12.435/11 alterou o conceito de família, dando nova redação ao art. 20, § 1º, da Lei nº 8.742/93, não mais remetendo ao art. 16 da Lei nº 8.213/91 para identificação dos componentes do grupo familiar.

V - Egrégio Superior Tribunal Federal, decidiu em sede de reclamação, que a miserabilidade pode ser aferida por outros meios, desaconselhando a aplicação rígida do artigo 20, § 3º, parte final, da Lei nº 8.742/93 (conforme RcL 3805/SP - Relatora: Ministra Carmen Lúcia, em julgamento realizado em 09/10/2006, publicado no DJ de 18/10/2006, pp - 00041).

VI - Demanda ajuizada em 31.10.2007, o(a) autor(a) com 36 anos (data de nascimento: 26.02.1971), representado pela genitora.

VII - Autarquia junta informações do Sistema Dataprev indicando que o benefício assistência concedido ao autor, com DIB em 14.08.1996, foi cessado em 01.10.2006, em razão da REVPC e que a genitora auferiu pensão por morte, com DIB em 27.09.2004, no valor mínimo.

VIII - Laudo médico pericial, datado de 01.09.2009, indica que o periciado apresenta rebaixamento mental severo, atrofia e paralisia dos membros inferiores. Conclui que está incapacitado de forma total e permanente.

IX - Portadora de deficiência é aquela que está incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão dos males que a cometem, como é o caso dos autos. O rol previsto no artigo 4º, do Decreto nº 3.298/99 não é exaustivo.

X - Estudo social, datado de 25.01.2008, informa que o requerente reside com a mãe (núcleo familiar composto por 2 integrantes), em imóvel cedido. A renda familiar, no valor de um salário-mínimo, advém da pensão por morte auferida pela genitora. Relata despesas com medicação.

XI - Deve ser concedido o benefício ao(à) requerente, tendo comprovado a situação de miserabilidade, à luz da decisão do E. STF (ADI 1232/DF - Julgado - 27/08/98 - Rel. Min. Ilmar Galvão), em conjunto com os demais dispositivos da Constituição Federal de 1988, tendo em vista que não tem condições de manter seu próprio sustento nem de tê-lo provido por sua família, já que o núcleo familiar é composto por 2 pessoas, que residem em imóvel cedido, com renda mínima.

XII - A Egrégia 8ª Turma, por unanimidade, entendeu que estão presentes os elementos necessários para concessão do benefício.

XIII - A explanação de matérias com finalidade única de estabelecer prequestionamento a justificar cabimento de eventual recurso não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535, do CPC.

XIV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 18 de fevereiro de 2013.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1500/2013

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : FRANCISCO DOMINGOS DE SOUSA
ADVOGADO : EDELI DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

FRANCISCO DOMINGOS DE SOUSA moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 07/15).

Quesitos do Juízo apresentados às fls. 56/57; do réu, fls. 66; do autor, a fls. 111/113

Cópia do processo administrativo juntada às fls. 81/100.

A perícia foi realizada em 19/06/2007 (informação de fls. 123), e o laudo médico correspondente está acostado às fls. 125/129.

Laudo médico pericial acostado às fls. 184/185.

Proferida sentença de improcedência do pedido, em 15/05/2009 (fls. 180/181-verso).

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação (fls. 189/193).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

A aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos, a saber: *a)* qualidade de segurado; *b)* preenchimento do período de carência; *c)* incapacidade total e permanente para o trabalho.

Para se aferir se os requisitos estão presente, forçoso é verificar a data do início da incapacidade para, então, prosseguir à análise da presença dos demais requisitos.

No caso em tela, o autor se submeteu a perícia médica, em que anotado pelo sr. Perito que o autor "apresentou exames (laudos) prévios de maio de 2000 com Acuidade Visual nula em olho direito e de 0,9 em olho esquerdo e senso cromático normal, Tomografia de crânio (...)".

Assim, é de se ter por certa incapacidade parcial e permanente do autor para o exercício da atividade que habitualmente exercia, qual seja, a de motorista profissional. Certo é que pode ser reabilitado para atividade diversa da que habitualmente exerce, nos termos dos artigos 89 e seguintes da Lei 8.213/91.

No entanto, em que pese tenha o autor proposto a ação no ano de 2001, somente foi avaliado pelo auxiliar do Juízo em 19/06/2007, e a sentença somente foi proferida em 15/05/2009. Tais fatos impulsionaram o autor a procurar outra atividade para exercer, uma vez que precisava prover sua subsistência, e restou demonstrado que o Sr. Francisco manteve vínculos empregatícios em outra profissão que não a de motorista, após o ajuizamento do feito.

Neste passo, é certo que o próprio autor reabilitou-se para outra atividade profissional, pelo que não há falar em concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, considerando que ambas exigem que o segurado apresente incapacidade total.

Não é este o caso. Não há nos autos, pedido alternativo para benefício diverso do pleiteado.

Se assim é, em que pese seja fixada a data do início da incapacidade para o exercício de sua atividade habitual em maio de 2000 (diante do laudo apresentado ao Sr. Perito do Juízo declarando ser "nula" a acuidade visual do olho direito do autor, a menos que houvesse questionamento do INSS sobre a questão, o que não ocorreu), considerando que o próprio INSS, quando do exame médico pericial na esfera administrativa, constatou a visão monocular do autor (fls. 81), não faz jus ao benefício pleiteado.

Com efeito, considerando que o autor propôs a presente ação assistido por advogado, o que realmente se fez necessário, porquanto nem existia Juizado Especial Federal até 2002, cabia ao causídico fazer constar, na inicial, o pedido de concessão do benefício de auxílio-acidente. Não o fez, e não há, nos autos, pedido posterior de emenda à inicial.

Ademais, é um despropósito falar em aposentadoria por invalidez de uma pessoa que conta com menos de 40 (quarenta) anos (idade quando da propositura da ação) por apresentar visão monocular.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003373-48.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.003373-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: EDUARDO LOUREIRO LEMOS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: RUTE APARECIDA PEREIRA LIMA e outro

DECISÃO

LUIZ FERNANDO DE OLIVEIRA moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 08/46).

Decisão de fls. 71 determinou o agendamento de perícia médica e apresentou quesitos.

Quesitos do INSS apresentados a fls. 74/75.

Designada perícia médica para o dia 01/12/2006 (fls. 81).

Laudo técnico pericial acostado a fls. 89/93. Documentos médicos apresentados pelo autor quando da perícia anexados a fls. 94/95.

Cópia dos processos administrativos referentes aos auxílios-doença percebidos pelo autor: NB 116.196.198-1 (de 23/02/2000 a 19/06/2000) - fls. 105/141; NB 123.931.622-1 (de 09/05/2002 a 28/03/2005 - transformado em aposentadoria por invalidez) - fls. 142/181; NB 136.679.815-2 (aposentadoria por invalidez) - fls. 182/187.

O autor apresentou pedido de desistência da ação, uma vez que foi concedida a aposentadoria por invalidez na esfera administrativa (fls. 194/195).

Proferida sentença (fls. 204/205) em 16/10/2007, foi julgado extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, c.c. artigo 462, ambos do CPC. Condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios na monta de R\$ 300,00 (trezentos reais).

Irresignado, apelou o INSS (fls. 209/211), pugnando pela reforma da sentença, ao argumento de que a falta de interesse de agir não foi superveniente à propositura da ação, sendo certo que, caso o autor tivesse requerido o benefício aposentadoria por invalidez na esfera administrativa, o que foi feito após ter sido intentada a ação, referido benefício teria sido-lhe deferido.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

O autor propôs a presente ação pugnando a concessão do benefício aposentadoria por invalidez.

Já recebia auxílio-doença desde 09/05/2002 e propôs a presente em 13/09/2004.

Após, o benefício auxílio-doença foi convertido em aposentadoria por invalidez (28/03/2005).

Irresigna-se o apelado em relação aos motivos da extinção do processo.

Este recurso é impossível.

Não cabe, na seara do Judiciário brasileiro, discussões que tais, que a nada levam, tomam tempo do advogado e do Judiciário, apenas para alterar a motivação, uma vez que o INSS entende que o autor equivocou-se ao adentrar com o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, que poderia ter sido facilmente concedida na esfera administrativa, caso assim pedido.

Se assim fosse, quando da submissão do autor, ora apelado, à perícia médica na esfera administrativa, considerando que a grande maioria dos que recebem benefício por incapacidade apenas requerem a sua concessão, sem o leigo diferenciar o auxílio-doença da aposentadoria por invalidez, o médico já deveria ter declarado a irreversibilidade do quadro clínico do autor.

Não o fez.

Fez-se necessária a propositura da ação.

E o presente recurso, diga-se, nem ao menos requer a reforma da sentença para dispensar-lhe o pagamento da verba honorária.

Assim, não merece reparos a r. sentença.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004245-80.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.004245-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAQUIM FERNANDES DE AZEVEDO
ADVOGADO : MARIANE MAROTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00042458020054036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

JOAQUIM FERNANDES DE AZEVEDO moveu ação em face do INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por invalidez nº. 102.362.703-2.

Juntou documentos (fls. 10/39).

Cópia do processo administrativo relativo ao benefício supracitado e do auxílio-doença que o precedeu, acostada às fls. 75/137.

Decisão de fls. 165/167 deferiu o pedido de antecipação de tutela.

Proferida sentença de procedência do pedido, em 20/02/2009 (fls. 168/170-verso), submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação (fls. 177/192).

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

A aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos a

saber: *a)* qualidade de segurado; *b)* preenchimento do período de carência; *c)* incapacidade total e permanente para o trabalho.

No caso em tela, o benefício do autor foi cessado por ter considerado, o INSS, ter incorrido em equívoco ao deferir o benefício, uma vez que reconheceu indevidamente o período de 05/05/1989 a 01/10/1992 (MEIDEN - MONTAGENS INST. INDUSTRIAIS LTDA).

Da análise da documentação apresentada, notadamente do processo administrativo, verifica-se que o benefício foi cessado em virtude da não localização física da empresa em que o autor trabalhou no período de 05/05/1989 a 01/10/1992. Outrossim, a pesquisa sobre a existência da empresa deu-se em razão de denúncia anônima feita ao ente autárquico (fls. 13).

Cotejando a informação com a pesquisa realizada, verificou-se o cadastro da empresa junto à Receita Federal, desde 05/06/1972 (fls. 25).

Quando do requerimento administrativo do auxílio-doença, em 18/11/1992 (fls. 50), o autor já havia perdido sua CTPS, conforme informado ao INSS quando do depoimento pessoal ali prestado (fls. 114). Assim, como devidamente deduzido pelo MM Juízo *a quo*, tem-se por certo que o INSS analisara a documentação que lhe fora apresentada após a perda da Carteira de Trabalho, constatando o vínculo empregatício.

No entanto, certo é que cabe ao autor, no caso, apresentar sua defesa e os documentos necessários à comprovação de suas alegações.

Não o fez.

Não há empeco à revisão administrativa dos benefícios previdenciários, cuja possibilidade é prevista em lei.

Se esta culmina na cessação do benefício, tal ato administrativo é possível.

E o autor não apresentou documento relativo à inscrição da empresa junto à Junta Comercial, não requereu ao MM Juízo *a quo* que oficiasse àquele órgão, perdeu sua CPTS, não identificou o empregador, limitou-se a informar que foi processado pelo dono da empresa em razão de agressão (fls. 114) e não apresentou nenhum documento comprobatório desse fato (e que trouxesse elementos que possibilitassem a identificação do sócio da empresa).

Ou seja, a instrução, tanto na esfera administrativa, quanto na judicial, não permitiu verificar a existência do vínculo do autor com a empresa.

Se assim é, e tendo em vista que o único documento que demonstra a existência da empresa é o cadastro junto à Receita Federal, com data muito antiga, de 1976, a sentença deve ser mantida.

A respeito do tema, o C. STJ já decidiu (AGA 200802711783AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1125987).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, fazendo-o com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação, para julgar improcedente o pedido.

Outrossim, condeno o autor ao pagamento de custas e verba honorária que, arbitro em 10% sobre o valor dado à causa. Suspendo a obrigação de cumprir a condenação, enquanto perdurar o estado financeiro que justifique a concessão do benefício de assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003667-11.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.003667-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MILTON LORENZETTI espolio
ADVOGADO : REGINA SCHLEIFER PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : ALAIDE MODA LORENZETTI
: CESAR ALEXANDRE LORENZETTI e outros
: EDILAINE RAQUEL LORENZETTI
: CRISTIANE TERESINHA LORENZETTI DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036671120054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

MILTON LORENZETTI moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, desde 11/01/2005, quando o benefício lhe foi indeferido na esfera administrativa.

Juntou documentos (fls. 10/27).

Decisão de fls. 30/35 deferiu pedido de antecipação de tutela. Desta decisão foi interposto agravo de instrumento que, liminarmente, conferiu efeito suspensivo ao recurso, para revogar a tutela antecipada (fls. 62/77).

Foram apresentados quesitos do INSS a fls. 80.

Diante do óbito do autor (cópia da certidão de óbito acostada a fls. 96), foi requerida a habilitação dos herdeiros (petição de fls. 90/91), o que foi deferido pelo MM Juízo *a quo* (fls. 113).

Juntada aos autos decisão final proferida em sede de agravo de instrumento (fls. 115/118), dando-lhe provimento.

Autor formulou quesitos a serem respondidos pela autarquia previdenciária (fls. 122/123), cujas respostas foram apresentadas a fls. 157/159.

A parte autora apresentou cópia da ação trabalhista movida *post mortem* (fls. 131/150), em que foi homologada proposta de acordo (fls. 141), sem reconhecimento de vínculo trabalhista.

Apresentados quesitos do INSS (fls. 153) e dos apresentados pela esfera administrativa (fls. 157/159).

Cópia do processo administrativo relativo ao pedido de concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 180/224).

Proferida sentença (fls. 226/228-verso) em 19/08/2009, o pedido foi julgado improcedente.

Irresignada, apela a parte autora (fls. 233/241).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos a saber: *a)* qualidade de segurado; *b)* preenchimento do período de carência; *c)* incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em relação à incapacidade, não há dúvidas quanto à sua existência, tanto que o autor faleceu.

Importante inferir-se, no entanto, a data do início da incapacidade, para verificar-se se, à época, o falecido autor teria a qualidade de segurado necessária à concessão do benefício, haja vista a satisfação da carência de 12 (doze) contribuições.

Dos documentos acostados aos autos, verifica-se que o autor exerceu atividades como empregado nos períodos anotados em CTPS. Em relação ao trabalho exercido junto à empresa CENTERCAR ESTACIONAMENTO E COMÉRCIO DE VEÍCULOS LTDA, não restou demonstrado vínculo empregatício, conforme cópia da decisão acostada a fls. 141, mas não apresentou a ali mencionada fls. 45 daqueles autos. Assim, é de se ter por certo a ausência de vínculo empregatício.

Se o autor laborou como autônomo ou como prestador de serviços, deveria ter recolhido a parte que lhe cabia. Não o fez.

Assim, não merece reparos a r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003078-82.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003078-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMALIA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : MARIA DA GRACA COELHO MARINS e outro
SUCEDIDO : JOSE AURELIANO FERREIRA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00030788220054036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

JOSE AURELIANO FERREIRA, interdito, representado por MARIA JOSE DA CONCEIÇÃO, moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 08/80).

Decisão de fls. 84 converteu o rito da ação (inicialmente impetrado mandado de segurança) para ordinária, determinando a emenda da inicial.

Proferida decisão às fls. 103/107, em que deferido o pedido de antecipação de tutela para restabelecimento do auxílio-doença nº. 134.396.619-9.

Noticiado o falecimento do autor (fls. 197) e apresentada a certidão de óbito, ocorrido em 02/05/2006 (fls. 198), foi requerida a habilitação da Sra. Maria José da Conceição, irmã do autor.

Cópia do processo administrativo acostada às fls. 211/265.

À fl. 351, o MM Juízo "*a quo*" habilitou a Sra. Amália Maria da Conceição, na qualidade de sucessora do falecido autor.

Proferida sentença (fls. 356/358) em 14/10/2009, foi julgado procedente o pedido para condenar o INSS a converter o benefício auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, desde a data da entrada do requerimento administrativo.

Sentença submetida a reexame necessário.
Irresignado, apelou o INSS (fls. 362/364), em que requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

O pedido do autor foi julgado procedente, para determinar a conversão do benefício auxílio-doença n. 134.396.619-9, que teve início em 01/04/2004 e cessação em 02/05/2006, em razão do óbito do titular, em aposentadoria por invalidez.

Da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a incapacidade do autor já havia sido atestada pelo próprio INSS em novembro de 1993 (fls. 34) e, mais, foi atestada a deficiência do autor.

Não há nos autos documento que indique ter o falecido Sr. José Aureliano Ferreira se reabilitado da doença que o acometeu, apenas as contribuições vertidas aos cofres do INSS, como contribuinte facultativo.

Por outro lado, não foi acostado aos autos o prontuário médico do Sr. José Aureliano, tampouco a documentação médica foi submetida à análise por Perito médico de confiança do Juízo.

No entanto, tratando-se de direito disponível e o sistema judicial brasileiro ser acusatório e não inquisitivo, entendo não ser o caso de conversão do julgamento em diligência.

De fato, no mérito, a aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos, a saber: *a*) qualidade de segurado; *b*) preenchimento do período de carência; *c*) incapacidade total e permanente para o trabalho.

Por sua vez, o auxílio-doença lhe difere por tratar de incapacidade total e temporária.

Em relação à incapacidade, dos documentos acostados aos autos, infere-se que a data do início da incapacidade total e permanente do falecido Sr. Aureliano se deu a partir de novembro de 1994.

Quanto à carência, esta fora cumprida, conforme se deduz da cópia da CTPS acostada aos autos.

No entanto, o último vínculo empregatício anotado em CTPS foi cessado em 19/02/1991 (fls. 23). Se assim é, considerando que o Sr. José contava com 12 anos, 8 meses e 26 dias de contribuição (simulação de tempo de serviço acostada a fls. 15), entendo que o autor, à época do início da incapacidade ainda contava com qualidade de segurado.

De fato, com o fim do vínculo empregatício em fevereiro de 1991, o Sr. José contava com 12 (doze) meses de período de graça. Por contar com mais de dez anos de contribuição, contava com 24 (vinte e quatro) meses de período de graça.

Acrescentando-se mais doze meses em razão de sua situação de desemprego, que é presumida diante da ausência de contribuições, contava o autor com 36 (trinta e seis) meses de período de graça.

Assim sendo, a qualidade de segurado perdurou até 15 de abril de 1994, quando já estava o falecido autor incapacitado de forma total, ao que indica os documentos médicos anexados, e permanente.

Nesse passo, não assiste razão ao apelante.

Quanto aos juros, correção monetária, e honorários advocatícios, foram corretamente fixados pelo MM Juízo *a quo*, não merecendo reparos.

Ante o exposto, nego provimento à apelação do INSS, e à remessa oficial, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003153-30.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.003153-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JEANY WENDLER FERNANDES
ADVOGADO	: JOICE CORREA SCARELLI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00031533020064036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

JEANY WENDLER FERNANDES move a presente ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, no intuito de obter a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, e teve seu pedido de benefício por incapacidade indeferido em sede administrativa (NB 31/130.517.837-5).

Inicialmente, a ação fora proposta junto ao Juizado Especial Federal de São Paulo. Em sede recursal, foi reconhecida a incompetência daquele Juízo e remetidos os autos a uma das Varas Federais Previdenciárias.

Juntou documentos (fls. 43/49).

Perícia realizada em 30/07/2004, por perito indicado pelo Juízo, considerou não estar caracterizada situação de incapacidade laborativa (fls. 54/58).

Nova perícia, realizada em 25/02/2005, também realizada por perito de confiança do Juízo, constatou incapacidade total e permanente para o trabalho, além de dependência de terceiros para algumas atividades, e fixou a data do início da incapacidade em agosto de 2004 (fls. 126/132).

Tutela antecipada deferida no JEF (fls. 82/83) e mantida pela Turma Recursal quando do reconhecimento da incompetência (fls. 178/181).

Proferida sentença de parcial procedência, nos termos do artigo 269, I, do CPC, em 06/11/2009 (fls. 471/473-verso).

Sentença submetida a reexame necessário.

O INSS interpôs recurso de apelação, a fls. 481/483, em que pugna pela nulidade da sentença em relação à apreciação da forma de incidência do imposto de renda.

A autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, fls. 489/496 e ofereceu contrarrazões (fls. 497/500) e os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A concessão do auxílio-doença é devida quando o segurado ficar impossibilitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, respeitada a carência, quando exigida pela lei, conforme determinam as normas dos artigos 25, inciso I, e 59 e seguintes da Lei nº 8.213, de 24.07.91, que disciplina o Plano de Benefícios da Previdência Social.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez difere do auxílio-doença, tendo em vista a permanência da incapacidade laboral.

No caso em tela, o INSS recorre, requerendo seja declarada a nulidade da sentença em relação à apreciação do desconto de imposto de renda.

Assiste razão ao Instituto apelante.

Com efeito, referido pedido não fora apresentado nem na exordial, nem no aditamento. A autora somente peticionou requerendo a não incidência do imposto de renda quando foi levantar os valores apurados administrativamente em razão da antecipação de tutela.

Desta questão, não foi citada a autarquia previdenciária, e quando instada a se manifestar, informou, corretamente, não ser o ente competente para fazer incidir ou isentar o imposto de renda que legalmente é obrigado a repassar aos cofres da União Federal.

Portanto, a sentença excedeu o limite do pedido quando da apreciação deste tópico que, deveras, deve ser anulada somente em relação a esta parte, permanecendo válida nos pedidos analisados.

Ressalto que este pedido pode ser apresentado diretamente à Receita Federal, e, embora já recolhidos valores a este título, a autora pode requerer a repetição do indébito tributário. Embora a autora alegue a injustiça da retenção, a lei deve ser seguida, mormente para a manutenção da ordem pública, da segurança jurídica e do devido processo legal, haja vista não integrar o pólo passivo deste feito a União.

Em relação ao apelo da autora, há duas perícias médicas judiciais.

Na primeira, realizada em 30/07/2004, o Sr. Perito constatou não estar caracterizada situação de incapacidade laborativa (fls. 54/58).

Na segunda, realizada em 25/02/2005, foi constatada incapacidade total e permanente para o trabalho que lhe garanta o sustento, bem como a dependência de terceiros para a realização de certas atividades (fls. 126/132).

Diante disso, aditou a autora a inicial, requerendo a concessão, também, do complemento de 25% do valor do salário-de-benefício, porquanto dependente de terceiros.

Assim, neste quesito, merece reparos a sentença, para que seja deferido à autora o acréscimo de 25% do valor do salário-de-benefício à sua renda mensal, nos termos do que dispõe o artigo 45, da Lei 8.213/91.

Em relação ao reexame pericial da autora, deve obedecer às normas administrativas, sendo certo que, em casos de invalidez, a reavaliação ocorre de dois em dois anos, como informado no sítio eletrônico do INSS (www.mpas.gov.br).

Portanto, a sentença também deve ser parcialmente reformada em relação ao reexame médico, haja vista que o INSS somente convoca os beneficiários de aposentadoria por invalidez no prazo de dois em dois anos.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação do INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da autora, na forma da fundamentação. Mantenho a tutela antecipada anteriormente concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002352-59.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.002352-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCIO RIEDO DA SILVA
ADVOGADO : DANIELLE PERCINOTO POMPEI e outro
No. ORIG. : 00023525920074036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

MARCIO RIEDO DA SILVA moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 10/33).

Decisão de fls. 40 determinou o agendamento de perícia médica e apresentou quesitos.

Designada perícia médica para o dia 15/05/2009.

Laudo técnico pericial acostado às fls. 77/83.

Cópia da ação trabalhista que reconheceu o vínculo empregatício do apelado com a empresa LINO TRANSPORTES E MUDANÇAS S/C LTDA - ME, às fls. 90/192 - sentença homologatória de acordo acostada a fls. (143/146).

Proferida sentença (fls. 201/204) em 14/06/2011, foi julgado procedente o pedido para condenar o INSS a conceder o benefício aposentadoria por invalidez, a partir de 09/02/2004.

Irresignado, apelou o INSS (fls. 212/219), em que requer a reforma da sentença, ao argumento de inexistência de qualidade de segurado, além da impossibilidade de antecipação de tutela em sede de sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

O pedido do autor foi julgado procedente, para determinar a concessão do benefício aposentadoria por invalidez, a partir de 09/02/2004.

Da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se a incapacidade do autor, conforme atestada por perito indicado pelo MM Juízo *a quo*, desde 13/03/2003 (resposta aos quesitos n.s 8 e 9 do Juízo). Concluiu-se pela incapacidade total e permanente da parte autora.

Superada a questão da incapacidade, resta saber se foi cumprida a carência necessária à concessão do benefício (se o caso), bem como se o autor apresentava qualidade de segurado à época do início da incapacidade.

Vejam: do documento de fls. 13 (cópia da CTPS do apelado), infere-se registro de vínculo empregatício a partir de 01 de março de 2002. Este vínculo somente foi anotado na CTPS do autor após ação trabalhista, proposta em 09/10/2003, após, portanto, o início da incapacidade.

No entanto, quando da celebração do acordo pelo autor com a empresa, o INSS foi devidamente intimado, tanto que se manifestou expressamente quanto aos valores que entendia serem devidos aos seus cofres (fls. 166/167).

Tanto a empresa quanto o empregado verteram as contribuições correspondentes ao período em que o apelado manteve vínculo empregatício com aquela empresa, sendo certo, ademais, que o empregado é filiado obrigatório à Previdência Social, de modo que não há irregularidade no vínculo empregatício.

A respeito do tema, trago à colação ementa desta Corte, *in verbis*:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AVERBAÇÃO E CONVERSÃO DO PERÍODO ESPECIAL EM COMUM. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. AGENTES NOCIVOS. PERIODICIDADE HABITUAL. DECRETO 53.813/64. DESPROVIMENTO. 1. O segurado trabalhou exposto a calor superior a 29°C, agente nocivo previsto no item 1.1.1, do Decreto 53.831/64. Consta dos autos cópia da sentença trabalhista que reconheceu a insalubridade no ambiente de trabalho do autor com exposição a calor conforme o laudo do perito judicial. Viável o aproveitamento, como prova material, da perícia técnica produzida em reclamatória trabalhista. Precedentes. 2. Ante o preenchimento das exigências legais, por ter sido comprovado o tempo de contribuição superior a 35 anos de serviço, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a data da citação. 3. O reconhecimento da contagem de tempo especial não destoa do entendimento adotado pela Corte Suprema, pois não determina que o benefício seja calculado de acordo com normas pertencentes a regimes jurídicos diversos, mas, apenas, que é dever do INSS conceder ao segurado o benefício que lhe for mais favorável, efetuando o cálculo da renda mensal inicial, desde que presentes todos os requisitos exigidos, de acordo com a legislação vigente até a data da EC 20/98, até a edição da Lei 9.876/99 e até a DER. Precedentes do STF. 4. É firme a jurisprudência do E. STJ pela possibilidade de reconhecimento de atividade especial exercida anteriormente a LOPS. 5. Recurso desprovido". (TRF3/DÉCIMA TURMA. Processo AC 00351354420114039999 - APELAÇÃO CÍVEL - 1675658. Unânime. Relator DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA. Data da Decisão: 24/07/2012. Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/08/2012).

Observo, ademais, que o próprio INSS fez constar do CNIS a existência deste vínculo, pelo que não há que se falar em falta de qualidade de segurado ou de carência quando do início da incapacidade.

Quanto à alegada impossibilidade de concessão de antecipação em sede de sentença, referida matéria já foi debatida e rebatida em todos os tribunais do País, não havendo óbice legal para tanto.

E nem poderia ser diferente. Se é possível a antecipação da tutela jurisdicional em sede de cognição sumária, quanto mais quando exaurida a instrução do feito. Lógica simples.

Nesse passo, não assiste razão ao apelante.

Quanto aos juros, correção monetária, e honorários advocatícios, foram corretamente fixados pelo MM Juízo *a quo*, não merecendo reparos.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação do INSS, e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação, mantida a tutela antecipada concedida na sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001278-55.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001278-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : ROBERTO KILL
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO STOPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012785520074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

ROBERTO KILL moveu ação em face do INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 31/148).

Decisão de fls. 153/154 indeferiu pedido de antecipação de tutela. Desta decisão foi interposto agravo de instrumento (cópia a fls. 159/174, em que determinada a conversão em agravo retido (cópia da decisão acostada a fls. 215/217).

Documentos médicos apresentados pelo autor, a fls. 203/212.

Laudo médico pericial acostado a fls. 214/250. Perícia realizada em 08/10/2009.

Proferida sentença de improcedência do pedido, em 15/04/2011 (fls. 266/268-verso).

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação (fls. 271/280).

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico ao caso o disposto no artigo 557, do CPC, por se tratar de matéria já pacificada em nossos tribunais.

A aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos a saber: *a)* qualidade de segurado; *b)* preenchimento do período de carência; *c)* incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em relação à incapacidade, verifica-se do laudo médico pericial que o autor não está incapacitado para o trabalho. O laudo médico pericial está bem fundamentado e não apresenta contradições, e não logrou o apelante demonstrar seu equívoco ou mesmo apresentar outros documentos médicos para embasar seu pedido para que seja considerado inapto para o trabalho.

Se assim é, a questão não merece maiores delongas.

Ausente a comprovação de incapacidade laborativa, não há falar em concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ante o exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação do autor, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001177-12.2007.4.03.6118/SP

2007.61.18.001177-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA FRANCISCA DE CASTRO ANTUNES
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011771220074036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

MARIA FRANCISCA DE CASTRO ANTUNES promoveu a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez, cessado em razão da intitulada "alta programada", sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para determinar ao INSS que restabeleça o benefício n. 516.703.435-0, a partir da cessação, ocorrida em 28/08/2007.

Sentença proferida em 15/12/2009 (fls. 202/204-verso).

Documentos apresentados às fls. 10/75-verso e 87.

Decisão de fls. 79/81 indeferiu o pedido de antecipação de tutela.

Perícia realizada em 27/08/2008. Laudo técnico pericial anexado aos autos às fls. 144/148.

Sentença submetida a reexame necessário.

Inconformada, a autora interpôs recurso de apelação (fls. 207/218), no qual reitera a apreciação do agravo retido de fls. 181/185. No mais, pugna pela anulação da sentença, uma vez que não respondidos os quesitos por ela apresentados a fls. 138, antes da realização da perícia, indispensáveis para a conclusão da incapacidade total e permanente da autora. Ressalva a manutenção da antecipação de tutela.

Por sua vez, irredutível, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, porquanto a autora verteu contribuições ao INSS, demonstrando capacidade laborativa.

Com contrarrazões de ambas as partes, os autos foram remetidos a esta Corte Regional Federal.

É o relatório.

D E C I D O.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Observo que não há razão para a submissão da sentença para reexame necessário, haja vista que, da simples análise do benefício que a autora pretende seja restabelecido, infere-se que, à época da propositura da ação, as parcelas vencidas somadas às 12 (doze) vincendas, não ultrapassariam o valor de 60 (sessenta) salários-mínimos,

pelo que aplica-se o disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, transcrevo as perguntas apresentadas pela parte autora:

Qual a idade da requerente na presente data? - para esta, basta verificar o RG da autora. O Juízo não precisa da resposta do Sr. Perito para isso.

Conforme documentos de folhas 13/24 e 25/28, mais os fatos afirmados na inicial, quais as atividades laborativas exercidas pela requerente? - tampouco para esta resposta é necessária a manifestação do sr. Perito. Oras, os documentos apontam que a profissão da autora é de cozinheira, notadamente em hotéis, e esta informação foi fornecida ao Sr. Perito quando da perícia. De qualquer forma, a resposta a este quesito corresponde à do quesito n. 3 do Juízo.

Para o exercício das atividades laborativas habituais da requerente é necessária a total integridade física? - resposta corresponde à do quesito n. 4 do Juízo.

Conforme documentos de folhas 11/12, 29/59, 86/87 e 97/98, a requerente tem problemas de saúde? Quais? - quesito n. 1 do Juízo.

Quais as debilidades, seqüelas e limitações da requerente oriundas de seus problemas de saúde? - quesito 11 do INSS.

A requerente necessita de um tratamento médico específico, continuado e habitual? - corpo do laudo. Até porque esta pergunta não é pertinente à questão trazida aos autos, uma vez que há inúmeras profissões que podem ser exercidas embora haja tratamento contínuo e habitual de alguma doença.

A requerente necessita fazer uso de medicamentos específicos de forma continuada e habitual? - outra pergunta não pertinente, como o quesito acima.

Os problemas de saúde da requerente são degenerativos? - corpo do laudo, além do que é possível extrair, da resposta ao quesito n. 11 do INSS o caráter degenerativo da doença.

Existe a possibilidade de plena recuperação da requerente? - quesito também respondido, diante da possibilidade reabilitação para outra atividade.

Com o passar do tempo e da idade, os problemas da requerente podem ser agravados? - quesito respondido só pelo diagnóstico.

A requerente pode exercer atividades laborativas por 08 horas diárias fazendo esforços repetitivos, fazendo movimentos de flexão e "torsão" (sic) e rotação, exposta a agentes ergonômicos, levantando pesos, fazendo esforços físicos, fazendo uso de escadas, fazendo caminhadas, ficando longas horas em pé ou sentada, ultrapassando obstáculos e outros? - quesito respondido pela possibilidade de reabilitação, reabilitação esta que deve ser feita pelo próprio Instituto previdenciário.

Caso o Ilmo. Sr. Dr. Perito entenda que a requerente pode exercer atividades laborativas, quais os exames realizados para obter esta conclusão? Por quê? O Sr. Perito respondeu esta pergunta ao admitir a possibilidade de reabilitação profissional. Como já é notório, e pelas máximas de experiência deste magistrado, não apenas os exames médicos é que apontam a possibilidade ou a impossibilidade do exercício de atividades laborativas, mas sim o exame clínico realizado por perito médico.

Caso o Ilmo. Sr. Dr. Perito entenda que a requerente pode exercer atividades laborativas, isso quer dizer que os demais documentos médicos juntados nos autos estão errados? Por quê? Pergunta não pertine à questão dos autos. De fato, como já informado, não basta exame médico, é necessária a avaliação por clínica médica. Ademais, os documentos médicos que atestam a impossibilidade do exercício de suas funções de cozinheira, mesma conclusão a que chegou o Sr. Perito indicado pelo Juízo.

Portanto, não vislumbro cerceamento de defesa a prejudicar a autora, como já entendeu este Tribunal (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1700792 - Processo: 0002743-27.2010.4.03.6106), pelo que nego provimento ao agravo retido.

No mérito, razão assiste à autora.

De fato, embora o laudo técnico pericial tenha concluído que a autora, ora apelante, apresenta redução permanente da capacidade laborativa, a análise dos autos converge na necessária concessão de aposentadoria por invalidez. Senão, vejamos.

A apelante sempre exerceu atividades que exigem esforços físicos, notadamente a de cozinheira de hotéis, onde a quantidade de comida preparada é alta, as panelas, portanto, pesadas e a função exige esforços físicos superiores ao que a segurada poderia suportar, por estar acometida das doenças Síndrome do Impacto e artrose de coluna

cervical.

Contava com 56 anos de idade quando da propositura da ação.

Em que pese a afirmação do Sr. Perito quanto à possibilidade de habilitação da autora para atividades que não envolvam esforço físico ou peso, quando da resposta aos quesitos do Juiz, bem como à parcialidade da incapacidade, é de se ter por certo, diante da impossibilidade de completa remissão do quadro clínico da autora (resposta ao quesito n. 13 do réu), bem como da permanência da incapacidade desde a concessão do benefício auxílio-doença na esfera administrativa, entendo que não se trata de caso de concessão de auxílio-doença, mas, sim, de concessão de aposentadoria por invalidez.

A respeito do tema, já decidiu o E. STJ (AGARESP 201201337803 - 196053), entre outras inúmeras decisões.

Não procede, portanto, o apelo do INSS, haja vista que a afirmação do Sr. Perito de necessidade de reavaliação no prazo de 6 (seis) meses não implica estar a autora de fato habilitada ao exercício de suas atividades habituais. Além disso, mesmo quando é concedida a aposentadoria por invalidez, tal fato não impede a reavaliação do quadro clínico do segurado que, não esporadicamente, com o tratamento adequado, pode readquirir funções laborais, ainda que não para as mesmas atividades antes exercidas.

Observo, ademais, que o fato de ter a autora vertido contribuições aos cofres da Previdência Social não implica a necessária habilitação para o trabalho, sendo certo que muitos segurados continuam contribuindo, mesmo sem trabalhar, para garantir a manutenção da qualidade de segurado, e outros, com esforço sobre-humano, voltam a trabalhar a fim de se manter, afinal, todos precisam de um lugar para morar, comida, entre outros elementos indispensáveis para a sobrevivência.

No entanto, conforme informações trazidas pelo INSS, a autora vem recebendo benefício de aposentadoria por idade (NB 41/139.402.443-3) desde 31/08/2010. E, ainda segundo o INSS, o valor deste benefício é mais vantajoso do que seria a aposentadoria por invalidez (fls. 238).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e **dou parcial provimento à apelação da autora**, para determinar o restabelecimento do auxílio-doença a partir da cessação indevida (28/08/2007) e sua conversão em aposentadoria por invalidez a partir da data da realização da perícia médica (27/08/2008), benefício este mantido até a data do início do benefício aposentadoria por idade n. 41/139.402.443-3, descontados os valores já percebidos a título de auxílio-doença, na forma da fundamentação, mantendo os consectários legais tais como determinados na r. sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008919-02.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.008919-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JOAO GARCIA GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00089190220084036103 1 Vt SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção dos benefícios previdenciários, nos moldes do art. 285-A e 269, I do CPC. Em razões recursais, sustenta o autor que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Ressalta a possibilidade de se restituírem os valores já pagos, mediante desconto mensal sobre o montante da nova aposentadoria em manutenção, no percentual de 10%. Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime

previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002031-32.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002031-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL DE SA FERREIRA COSTA
ADVOGADO : EDER WAGNER GONÇALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 06.00.00100-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

IZABEL DE SÁ FERREIRA COSTA moveu ação em face do INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença e sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls. 12/69).

Fixada data para realização de perícia médica aos 07/04/2008 (fls. 117).

Laudo médico pericial juntado aos autos às fls. 121/125.

Parecer do Técnico médico do INSS acostado às fls. 216/218.

Decisão de fls. 139 defere o pedido de antecipação de tutela.

Sentença de fls. 140/143, proferida em 28/10/2008, julgou procedente o pedido, para determinar a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação do réu.

Sentença submetida a reexame necessário.

Irresignado, apelou o réu, pugnando pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A aposentadoria por invalidez pleiteada tem sua concessão condicionada ao preenchimento de três requisitos a saber: *a)* qualidade de segurado; *b)* preenchimento do período de carência; *c)* incapacidade total e permanente para o trabalho.

Em relação à incapacidade, a Sra. Perita constatou que a autora está incapacitada parcial e permanentemente para atividades laborativas. Observa que a autora poderia ser reabilitada para atividade que exija menos esforço físico, diante das enfermidades que a acometem.

Dos demais documentos acostados, verifica-se que a autora sempre exerceu funções que exigem esforços físicos (notadamente atividades ligadas à confecção, conforme dados extraídos do CNIS e apresentados pelo INSS a fls. 90).

Não há na inicial requerimento de concessão de auxílio-acidente. Há requerimento de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença, até porque este último lhe foi concedido do período de 22/10/2004 a 14/07/2005.

De acordo com o laudo técnico, a data do início da incapacidade remonta ao ano de 2004 (resposta ao quesito n. 2 do INSS). Naquela época, como acima mencionado, foi concedido o benefício na esfera administrativa, ocasião em que constatadas, além da incapacidade, a carência e a qualidade de segurado.

Quanto à incapacidade, ressalvo que o laudo técnico pericial é instrumento de auxílio do Juízo, podendo ser acolhido ou afastado, sendo certo que ao juiz é dada a livre apreciação das provas, conforme dispõe o artigo 131 do Código de Processo Civil.

Ainda que a autora consiga exercer atividades de menor complexidade, considerando sua idade e sua formação, não se vislumbra sua reinserção no mercado de trabalho, até porque o laudo foi categórico quanto à qualidade de degeneração da doença que a acomete.

Diante disso, tenho por certo que a sentença de primeiro grau foi corretamente lançada.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Reduzo o valor dos honorários advocatícios para a monta de 10%, devendo aplicar-se os termos da Súmula n. 111 do c. STJ.

Ante o exposto, **dou parcial provimento ao apelo do INSS e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação. Mantida a tutela antecipada anteriormente concedida.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031822-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031822-0/SP

RELATOR	:	Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	:	ANTONIO JORGE VIEIRA
ADVOGADO	:	SONIA CAVALCANTE LIMA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	PEDRO FURIAN ZORZETTO
	:	HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	OS MESMOS
No. ORIG.	:	08.00.00043-5 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde a citação - 18.08.2008, com correção monetária e juros de mora. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

Sentença proferida em 30.03.2009, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando ser a sentença *ultra petita*, tendo em vista ser o pedido de averbação de tempo de serviço urbano.

O INSS apela, sustentando não ter o autor implementado o tempo de serviço necessário ao deferimento do benefício e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ

no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

O autor pleiteia o reconhecimento das atividades exercidas de 10.08.1964 a 30.06.1967 e de 01.03.1979 a 30.01.1980, sem anotação em CTPS, com a condenação do INSS à averbação do tempo de serviço reconhecido.

Eventual julgamento *ultra petita* não exige a anulação da sentença recorrida, mas sim a sua adequação, em sede recursal, aos estreitos moldes do pedido inicial.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91:

"§ 3º. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Para comprovar a atividade urbana exercida de 10.08.1964 a 30.06.1967, na Casa Aliança, de Yasujiro Nakabayashi, e de 01.03.1979 a 30.01.1980, na Linoforte Agropecuária Ltda, o autor juntou declarações de exercício de atividade, firmadas em 25.06.2003 e em 04.07.2003 por conhecidos, certidão do Departamento de Receitas Tributárias da Prefeitura do Município de Osvaldo Cruz, onde consta que Yasujiro Nakabayashi explorou o ramo de "bar e mercearia" de 25.04.1961 a dezembro/1969, e declaração de exercício de atividade, firmada em 07.05.1980 por Linoforte Agropecuária Ltda (fls. 13/16).

Não foram apresentados documentos oficiais das empresas, como fichas de registro de empregado ou comprovantes de pagamentos em nome do autor.

As testemunhas declararam haver trabalhado com o autor nos diferentes períodos.

Os documentos apresentados constituem meras declarações reduzidas a termo, e não podem ser admitidos como início de prova material da alegada atividade.

Dessa forma, ausente prova material, o tempo de serviço urbano de 10.08.1964 a 30.06.1967 e de 01.03.1979 a 30.01.1980 restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Assim, inviável o reconhecimento do tempo de serviço urbano de 10.08.1964 a 30.06.1967 e de 01.03.1979 a 30.01.1980.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e às apelações para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido de averbação dos períodos de 10.08.1964 a 30.06.1967 e de 01.03.1979 a 30.01.1980. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário de justiça gratuita.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039786-90.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039786-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ONDINA DIAS DO VALLE MILANEZE
ADVOGADO : RUBENS BETETE
No. ORIG. : 08.00.00022-2 1 Vt NHANDEARA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, diante da não comprovação do exercício de atividade rural no período imediatamente anterior.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO

DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 16.02.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 10/18.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter

tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como a certidão de casamento, celebrado em 12.06.1976, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, notas fiscais de produtor em nome do esposo da autora dos anos de 1985/1988 e 1990/1992, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais, na forma da legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.
Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005520-40.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005520-3/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : APARECIDA CAETANA AJALA
ADVOGADO : PALMIRA BRITO FELICE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVIO KALATZIS DE BRITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055204020094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde a alta (10.09.2007), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 10/39).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data fixada pela perícia médica (23.01.2007), juros de mora de 1% ao mês até 29.06.2009 quando será aplicada a Lei 11.960/09, correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 16.07.2012, submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, e em razão do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 77/86, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "alterações degenerativas na coluna vertebral e membros na forma de artrose, em grau moderado, doença adquirida degenerativa, não congênita, não ocupacional e também é acometida por estado depressivo, em grau moderado (...)".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

Portanto, correta a sentença ao conceder a aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Quanto ao marco inicial do benefício, a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na inicial, portanto, deve ser fixado em 10.09.2007.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para alterar o termo inicial do benefício.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007263-73.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.007263-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IZABEL RUIZ ROMAO
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072637320094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por IZABEL RUIZ ROMÃO, espécie 32, DIB 01/12/1979, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão do cálculo da RMI do benefício mediante a atualização monetária dos salários de contribuição utilizados no PBC do benefício pelo INPC, em substituição aos índices da política salarial aplicados pela autarquia;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou a autora ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

A autora apelou e sustentou a inaplicabilidade do prazo decadencial ao caso dos autos. No mérito, reiterou os argumentos contidos na inicial e requereu seja julgado procedente o pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:
"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 01/12/1979 e a ação foi proposta em 04/09/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI

2009.61.12.005235-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALDA ZELIA DE OLIVEIRA LUCIANO
ADVOGADO : GISLAINE APARECIDA ROZENDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00052350820094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o restabelecimento de auxílio-doença, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa (02.02.2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 17/59).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 68).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença no período de 03.02.2009 (cessação administrativa) a 05.09.2011 (dia anterior ao laudo pericial) quando será convertido em aposentadoria por invalidez, correção monetária de acordo com os índices aplicados aos benefícios previdenciários, juros de mora de 1% ao mês até 30.06.2009 quando passará a ser aplicada a Lei 11.960/09, e honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença.

Sentença proferida em 03.09.2012, submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, e em razão do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Observe de início, a ocorrência de erro material a ser sanado por esta Egrégia Corte no dispositivo da sentença ao fixar o termo inicial da aposentadoria por invalidez, pois o laudo pericial foi elaborado em 27.11.2011 (fl. 118).

Contudo, não há que se falar em nulidade do julgado, conforme entendimento jurisprudencial neste sentido: *"Erro material da sentença corrigido pelo Egrégio Tribunal não implica em nulidade daquela" (STJ, REsp 20.865-1-SP, Rel Min. Garcia Vieira, DJU 3.8.92, p. 11.257)".*

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 106/118, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "hérnia discal lombar, espondilose, discopatia degenerativa lombar em L5-S1 e em T11-T12 e glaucoma crônico em seus olhos, com cegueira no esquerdo".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e permanente.

Portanto, correta a sentença ao deferir os benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a

incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. *O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.*
4. *Recurso especial improvido.*
(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma. Isto posto, reconheço, de ofício, o erro material da sentença, para constar a data correta do termo inicial da aposentadoria por invalidez (27.11.2011), prosseguindo no julgamento, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001614-79.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001614-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ADRIANO BUZINARO
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016147920094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

ADRIANO BUZINARO promoveu a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -, objetivando seja restaurado o caráter de acidente do trabalho do benefício auxílio-doença por ele auferido, bem como o pagamento de danos morais, na monta da soma de 25 salários-de-benefício a que teria direito à época.

Documentos anexados a fls. 17/52.

Decisão de fls. 57/59 reconheceu a incompetência da Justiça Federal.

Interposto agravo de instrumento (cópia anexada a fls. 62/66), foi proferida decisão monocrática nesta Corte (fls. 69/71), dando provimento ao agravo, para reconhecer a competência desta Justiça, diante do pedido de condenação em danos morais.

Cópia do processo administrativo acostada às fls. 87/125.

Cópia do mandado de segurança impetrado pelo autor às fls. 127/185 (sentença acostada a fls. 166/167, em que dá provimento ao MS, determinando que o benefício auxílio-doença por acidente do trabalho não fosse convertido em auxílio-doença previdenciário).

Decisão de fls. 191/192 indefere o pedido de antecipação de tutela.
Determinada a realização de perícia médica, agendada em 02/09/2010 (fls. 203/208).

Quesitos do INSS (fls. 211/213).

Laudo médico pericial acostado às fls. 216/220.

Agravo retido interposto às fls. 226/227, com contraminuta às fls. 230/232.

Sentença proferida em 25/05/2012 (fls. 236/228-verso) julgou improcedente o pedido do autor.

Irresignado, apelou o autor (fls. 240/249).

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso.

Com efeito, a questão posta a debate se dessume se o caráter da doença que afligiu o autor no período de 31/03/2007 a 31/08/2007 é trabalhista ou não.

Inicialmente, nego provimento ao agravo retido interposto pelo autor, porquanto desnecessária a realização de nova perícia médica, pois o laudo técnico pericial, embora analise veementemente e equivocadamente incapacidade atual, também esclarece assuntos referentes às doenças anteriores.

No mérito, verifico que a profissão exercida pelo autor, segundo anotação em CPTS é operador de produção I.

Num primeiro momento, fora concedido benefício de auxílio-doença por acidente do trabalho. Após, conforme documentos acostados aos autos, a empresa empregadora informa ao INSS que o autor, então acometido de bursite retrocalcaneana bilateral, incipiente, participou de campeonato de embaixadinhas (entre 9 e 13/04/2007), alcançando o 10º lugar. Traz aos autos documento demonstrando que ocorreu referido campeonato em 03/04 - fls. 93.

Conforme prontuário médico do autor junto à empresa, a fls. 97, o autor não apresentava queixas (em 19/06/2006), mas há anotação de que há quadro de tendinite aquiliana bilateral em decorrência de prática de futebol de salão.

Em que pese o autor argumente ser irrelevante a discussão sobre a existência ou não de nexos causal entre a doença que o acomete com o trabalho desenvolvido, ao contrário, é justamente este o cerne da questão.

De fato, caso haja nexos de causalidade e a doença, o benefício previdenciário somente poderia ter caráter de acidente de trabalho. Não comprovou o autor, no entanto, suas alegações.

Assim, não lhe assiste razão.

Se não lhe assiste razão, tampouco há falar em condenação em danos morais, portanto.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação do autor, na forma da fundamentação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007315-23.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007315-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JAIME FRANCISCO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073152320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JAIME FRANCISCO DA SILVA, espécie 42, DIB 14/02/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;*
- b-) recalcular o valor da renda mensal, a partir de junho de 1992, mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pelo INPC, fixando o coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição, limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, reajustando-o, a partir da concessão, pelo INPC (art. 144 da Lei 8.213/91);*
- c-) afastar a aplicação do teto no salário de contribuição, conforme dispõe o art. 41, § 3º, da Lei 8.213/91, em sua redação original, ou, no caso de manutenção do teto, que incida apenas para pagamento do benefício;*
- d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC e, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, isentou-a do pagamento das verbas de sucumbência.

A parte autora apelou da sentença e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial, com a consequente inversão do ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei

9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 14/02/1991 e a ação foi proposta em 24/06/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, de ofício, reformo a sentença para julgar extinto o processo, com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV do CPC, restando prejudicado o recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010299-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010299-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE BONIFACIO DOS SANTOS
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102997720094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE BONIFACIO DOS SANTOS, espécie 42, DIB 18/08/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;*
- b-) recalcular o valor da renda mensal, a partir de junho de 1992, mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pelo INPC, fixando o coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição, limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, reajustando-o, a partir da concessão, pelo INPC (art. 144 da Lei 8.213/91);*
- c-) que seja afastado o teto do benefício ou, no caso de ser mantido, que incida apenas para pagamento do benefício;*
- d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, no mérito, julgado procedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos

anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 18/08/1992 e a ação foi proposta em 19/08/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011344-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011344-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ODAIR HUGO PAPA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113441920094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ODAIR HUGO PAPA, espécie 42, DIB 16/12/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;*
- b-) recalcular o valor da renda mensal, a partir de junho de 1992, mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pelo INPC, fixando o coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição, limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, reajustando-o, a partir da concessão, pelo INPC (art. 144 da Lei 8.213/91);*
- c-) que seja afastado o teto do benefício ou, no caso de ser mantido, que incida apenas para pagamento do benefício;*
- d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor da causa, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, seja julgado procedente o pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 16/12/1991 e a ação foi proposta em 09/09/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011893-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011893-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LEILA ABRAO ATIQUE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: TEREZA NUNES FERREIRA
ADVOGADO	: ALEXANDRE INTRIERI
No. ORIG.	: 09.00.00007-4 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na

forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 13.02.2001, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 120 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 10.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como a certidão de casamento, celebrado em 10.06.1972, constando o cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais, na forma da legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013738-60.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013738-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA PIMENTA FERRI
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG. : 07.00.00011-6 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando que não há provas suficientes que comprovem o exercício do labor rural do autor e pede, por consequência, a reforma da sentença.

Subsidiariamente, requer-se a observância do §1º do artigo 8º da Lei nº 8.620/93, da Súmula 148 do Superior Tribunal de Justiça e da Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como trabalhadora rural e diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez que o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 04/05/1988, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado a certidão de casamento (fls. 11), celebrada em 01/10/1951, donde o cônjuge da autora se declara "lavrador", este é o único documento que indica o exercício de atividades rurais por parte da autora.

No CNIS (fls. 108), consta que o marido exerceu atividades urbanas na empregadora "Lebeis Prestação de Serviços em Geral Ltda.", de 11/10/1985 a 30/04/1993, descaracterizando a natureza rural dos vínculos empregatícios da autora.

Ademais, o PLENUS (fls. 106) demonstra que o cônjuge recebe aposentadoria por tempo de contribuição no ramo atividade "comerciário" desde 26/01/1993.

Assim, o conjunto probatório conduz à improcedência do requerimento inicial.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Isto posto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016148-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016148-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : WAGNER GARCIA FERNANDES
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GOES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00122-5 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, IV do CPC, reconhecendo a decadência do direito,

Em razões recursais, alega que a decadência não ocorreu.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão dos benefícios, o que não é o caso dos autos (que cuida de renúncia). A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ).

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão de desaposestação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, afasto a hipótese de decadência e, no mais, nego provimento à apelação, modificado o

fundamento da improcedência.
Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017092-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017092-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : BENEDITA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PIAZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00166-9 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora requerendo a reforma parcial do julgado, no que se refere ao termo inicial do benefício para que seja a partir do ajuizamento da ação e majoração dos honorários advocatícios para que seja elevado ao patamar de 15% (quinze por cento), acrescido de juros e correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Considerando, que a controvérsia restringe-se à reforma do termo inicial do benefício e a elevação da verba honorária, somente essas partes serão apreciadas, conforme segue:

Não assiste razão à parte autora, quanto ao pedido de reforma do termo inicial do benefício, pois somente a partir da citação o INSS tomou conhecimento da presente demanda.

Desse modo, diante da ausência de pedido na via administrativa, o benefício deverá contado da data citação.

Por sua vez, quanto à verba honorária deve ser mantida no percentual 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ e do entendimento desta Nona Turma.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039091-05.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039091-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ODILA MOSNA PANISSIO
ADVOGADO : RAPHAEL LOPES RIBEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00146-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez c.c. o pedido de antecipação dos efeitos da tutela (auxílio-doença), desde a citação.

Juntou documentos (fls.12/128).

O Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, reconhecendo a existência da coisa julgada. Condenou a parte autora na verba honorária, suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

A autora apelou sustentando, em preliminar, cerceamento de defesa. Alega a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, "não há que se falar, portanto, em ofensa à coisa julgada, pois o presente caso versa sobre relação jurídica continuativa sujeita a pedido de revisão quando houver modificação no estado de fato e de direito". No mérito, pede a reforma do *decisum* com a consequente concessão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a observância do princípio da segurança jurídica.

Na hipótese, o Juízo *a quo* extinguiu o processo sem análise do mérito, reconhecendo a existência de coisa julgada, porque anteriormente a autora já havia ajuizado ação contra o INSS com pedido e causa de pedir idênticos, conforme se verifica das cópias dos autos n.2007.63.10.013008-2, oriundo do JEF de Americana/SP (fls.145/152).

Entretanto, os elementos constantes dos autos demonstram que, embora sejam idênticas as partes, os pedidos e as causas de pedir são diversos.

Na primeira ação (JEF Americana/SP - autos n.2007.63.10.013008-2), ajuizada em **13/08/2007**, a autora buscou a concessão do auxílio-doença ou, alternativamente, da aposentadoria por invalidez, cuja sentença de improcedência do pedido foi prolatada, com trânsito em julgado (fls.152) e arquivo dos autos.

Nesta ação, ajuizada em **26/06/2009**, a autora objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez com pedido de

liminar de tutela antecipada (auxílio-doença).

De fato, os documentos de fls. 120/128 demonstram o agravamento das doenças detectadas à época da realização da perícia oficial (fls.145/147).

Portanto, inexistindo plena coincidência de todos os elementos da ação, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente, razão pela qual entendo não estar configurada a coisa julgada.

Ante a ausência de prova pericial hábil a comprovar o agravamento da doença que acomete a parte autora, inviável se torna a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 515 do CPC.

Diante do exposto, **acolho** a preliminar arguida para **anular** a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que o feito tenha seu regular prosseguimento, restando prejudicada análise do mérito do recurso de apelação interposto pela parte autora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045807-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045807-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: MARIA CLOTILDE DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO	: LUIS HENRIQUE ROS NUNES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PRISCILA FIALHO TSUTSUI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00103-0 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa.

Juntou documentos (fls.14/220).

O Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC, reconhecendo a existência da coisa julgada. Condenou a parte autora na verba honorária, suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

A autora apelou sustentando, em preliminar, cerceamento de defesa. Alega a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, "embora tenha tido alta em 22/02/2007, continua sem condições de desempenhar qualquer atividade laborativa". Pede a reforma do *decisum* com a consequente concessão dos benefícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a observância do princípio da segurança jurídica.

Na hipótese, o Juízo *a quo* extinguiu o processo sem análise do mérito, reconhecendo a existência de coisa julgada, porque anteriormente a autora já havia ajuizado ação contra o INSS com pedido e causa de pedir idênticos, conforme se verifica dos autos n.2008.63.09.006144-9, oriundo do JEF de Mogi das Cruzes/SP (fls.246/269).

Entretanto, os elementos constantes dos autos demonstram que, embora sejam idênticas as partes, os pedidos e as causas de pedir são diversos.

Na primeira ação (JEF Mogi das Cruzes - autos n.2008.63.09.006144-9), ajuizada em **24/07/2008**, a autora buscou a concessão do auxílio-doença, cuja sentença de improcedência do pedido foi prolatada, com trânsito em julgado (fls.269) e arquivo dos autos.

Nesta ação, ajuizada em **07/06/2010**, a autora objetiva a concessão de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, o restabelecimento do auxílio-doença, sendo cessado na via administrativa em 22/02/2007 (fls.27).

De fato, os documentos de fls. 209/220 demonstram o agravamento das doenças detectadas à época da realização das perícias oficiais (fls.252/264).

Portanto, inexistindo plena coincidência de todos os elementos da ação, não há que se falar em reprodução de demanda já proposta anteriormente, razão pela qual entendo não estar configurada a coisa julgada.

Ante a ausência de prova pericial hábil a comprovar o agravamento das doenças que acomete a parte autora, inviável se torna a aplicabilidade do disposto no § 3º do art. 515 do CPC.

Diante do exposto, **acolho** a preliminar arguida para **anular** a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que o feito tenha seu regular prosseguimento, restando prejudicada análise do mérito do recurso de apelação interposto pela parte autora.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015676-35.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.015676-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: EDSON PEREIRA SANTOS
ADVOGADO	: LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00156763520104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, bem como o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período anterior e posterior à concessão da aposentadoria (01.09.1990 a 10.10.1995, e de 01.11.2000 até o ajuizamento da ação).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer o tempo de 01.09.1990 a 10.10.1995 como especial. Honorários advocatícios fixados R\$ 2000,00, devendo o autor arcar com 60% do mencionado valor, observada a concessão da justiça gratuita.

Sentença proferida em 09.04.2012, não submetida ao reexame necessário.

O autor apela para requerer a total procedência da ação, com reconhecimento de todos os pedidos.

O INSS apela e alega que ausentes os requisitos necessários ao reconhecimento do período como especial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposeitação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.
2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.
3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.
4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).
5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.
6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.
7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente. (TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, relativamente à atividade desenvolvimento posteriormente à aposentadoria, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido.

Passo à análise do período anterior à aposentadoria (01.09.1990 a 10.01.1995 e de 01.11.2000 a 08.12.2005).

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998

Portanto, o período de 01.11.2000 até 08.12.2005 não pode ser reconhecido como especial, tendo em vista que o ppp apresentado (fls. 50/57) informou a utilização de EPI eficaz.

Quanto ao período de 01.09.1990 a 10.10.1995, o autor acostou o formulário (fls. 82), que informa que o autor exercia a função de "torneiro mecânico", no setor de "usinagem e solda", e estava exposto a "Ruídos médios de 96,3 dB, produzidos por máquinas de produção e a forte calor emanado dos fornos de usinagem, exposto a óleo de corte, óleo solúvel, fumos metálicos, fumos de solda e raios de infra vermelho, e a irradiação não ionizantes do processo de soldagem e a solventes como: querosene, thinner, graxas."

O agente agressivo ruído não pode ser considerado especial, tendo em vista que não apresentado o laudo.

Entretanto, o período pode ser considerado especial por enquadrar-se no cód. 1.2.11 do Decreto 83080/79.

Ante o exposto, nego provimento às apelações.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016328-52.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016328-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE LEVY TOMAZ e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
: JOSE ADEMIR GUERRA e outro
: PAULO VITOR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TEREZA CRISTINA MONTEIRO DE QUEIROZ e outro
No. ORIG. : 00163285220104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE ADEMIR GUERRA, espécie 42, DIB 19/01/1995, e PAULO VITOR DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 19/01/1995, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício, nos termos do pedido. Em decorrência, concedeu a antecipação da tutela e determinou o pagamento das diferenças a serem apuradas com correção monetária, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, nos termos da Lei 9.494/97, introduzido pela Lei 11960/09, a partir da vigência desta última. Em face da sucumbência, fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação até a sentença.

Sentença tida por interposta.

O INSS apelou argüiu a prejudicial de decadência do direito. No mérito, sustentou a legalidade do cálculo aplicado. Alega que no primeiro reajuste dos benefícios a diferença foi integralmente recomposta. Por fim, sustenta que o valor dos benefícios não foram limitados ao teto.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EC'S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando os documentos de fls. 20 e 23, verifico que os salários de benefício dos autores JOSE ADEMIR DE GUERRA e PAULO VITOR DE OLIVEIRA foram limitados ao teto (R\$582,86), razão pela qual não merece censura o *decisum* de primeiro grau.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010802-92.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010802-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA JOSE SEMMLER AGOSTINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108029220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova documental e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 05.11.1997, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 96 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 24/32.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material da atividade rural, como sua certidão de casamento, celebrado em 14.12.1963, certidão de nascimento de sua filha Doralice, nascida em 25.02.1965 e a certidão de nati morto, datada de 12.12.1967, nas quais a autora e seu esposo constam como lavradores, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso porque há informações no CNIS (fls. 48/49), de que o cônjuge da autora a partir de 1975 passou a exercer suas ocupações em empregos urbanos, obtendo aposentadoria especial, na atividade de industriário, desde 06.03.1995, logo, ela deveria demonstrar com documentos no próprio nome a continuidade do trabalho no campo, o que não ocorreu.

Por sua vez, a prova testemunhal não se mostrou suficiente para comprovar o exercício do trabalho pelo período de carência

Isto posto, NEGOU provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001941-08.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.001941-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : FABRICIO BARCELOS VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019410820104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I CPC. Pleiteia ainda o reconhecimento das condições especiais de trabalho, sem a juntada de documentos essenciais à análise de tal pedido.

Da decisão que indeferiu a produção de prova pericial, foi interposto agravo de instrumento, ao qual foi negado provimento (fls. 152).

Em razões recursais aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais. O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal

do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. *Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.*

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação). Além disso, não houve juntada dos documentos necessários à comprovação do tempo especial, bem como a prova de prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004970-48.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004970-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARCOS VENICIO DA SILVA E COSTA
ADVOGADO	: GUSTAVO DE CASTRO CAMPOS e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG.	: 00049704820104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

O INSS visa à reforma do julgado quanto ao termo inicial e forma de cálculo dos consectários.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais -

quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora está *total e definitivamente* incapacitada para suas atividades, em razão de ser portadora dos males apontados, com dada provável do início da incapacidade fixada em outubro de 2006. Não obstante, a parte autora não faz jus ao benefício, não se podendo acolher a conclusão da perícia a respeito da DII.

É que, observando-se o histórico de contribuições, o último período de filiação da autora terminara em **1999**. Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de se trabalhar (e se filiar) em 1999 em razão de ser portadora de doença incapacitante.

O autor sofreu acidente, em 12/2005, época em que não era segurado da previdência social havia vários anos. Houve a perda da qualidade de segurado, inexoravelmente.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALIA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Ora, **após a ocorrência do evento incapacitante**, o autor voltou a contribuir...para buscar a proteção previdenciária.

Com efeito, somente a partir de 01/2006 - mês imediatamente posterior ao acidente - o autor voltou a recolher contribuições, para a recuperação da carência na forma do artigo 24, § único, da Lei nº 8.213/91.

Indevida, assim, a concessão de benefício nestas circunstâncias, ausente a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade, em 12/2005.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita, prejudicada a apelação do réu.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010959-35.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010959-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONE FAGNER RAFAEL MACIEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARAIDE DOS SANTOS
ADVOGADO : FATIMA REGINA MASTRANGI IGNACIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00109593520104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito do autor de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, de acordo com os mesmos índices de correção monetária utilizados para o caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos os juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-05-2011.

O INSS apela, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002157-27.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002157-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LUIZ PAULINO SILVA
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXEY SUUSMANN PERE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021572720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 28.05.1980 a 16.09.1997 (já reconhecida pelo INSS) e de 17.11.1971 a 27.05.1980, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial, a partir de 16.09.1997, cumulada com indenização por danos morais.

O Juízo de 1º grau reconheceu a decadência, e julgou improcedente o pedido. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$ 1000,00. Por ser beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento da referida verba.

O autor apelou e alegou que não há que se falar em decadência. No mérito, requereu a procedência do pedido. Exercendo a eventualidade, requer seja anulada a sentença para produção de provas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28.06.1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA . PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Glote, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fechar, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferida definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 16.09.1997 e a ação foi proposta em 12.05.2010. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, transcorreu o prazo decadencial.

Pelo exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005280-33.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005280-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EDIVALDO BATISTA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052803320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, e consequente indenização por danos morais, nos moldes dos arts. 285-A e 269, I do CPC.

Em razões recursais sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Ressalta a desnecessidade de devolução dos valores recebidos.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço. A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente. Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que

seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000465-51.2010.4.03.6139/SP

2010.61.39.000465-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CALIZA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004655120104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal, e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Suscita o prequestionamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 29/05/2010, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 174 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 8/15.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova

documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a autora sequer apresenta início de prova material do exercício de atividades rurais, pois a certidão de dispensa de incorporação (fls. 8/9), datada de 31/12/1964, em que o cônjuge da autora declara-se "lavrador", refere-se a momento anterior ao casamento, fato presumível diante da pouca idade da autora nessa época.

No CNIS do marido (fls. 29/30), consta que todos os vínculos empregatícios do cônjuge da autora apresentam natureza urbana, bem como no PLENUS (fls. 32) consta que o marido da autora recebe aposentadoria por tempo de contribuição desde 28/10/2004, no ramo atividade "comerciário". Ambos os documentos, portanto, descaracterizam o vínculo empregatício rural da autora.

Além disso, o registro de imóvel em nome do sogro (fls. 10) não configura prova do exercício da autora nas lides rurais, tendo em vista que é relativo ao pai do cônjuge e não ao próprio cônjuge e que a escritura data de 23/07/1962, período presumido anterior ao casamento da autora, já que, nessa época, ela tinha apenas 7 (sete) anos.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e da Súmula 149 do STJ.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001932-30.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001932-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO APARECIDO SIMILE
ADVOGADO : RAFAEL MIRANDA GABARRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00019323020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial os períodos de 18.10.1974 a 10.09.1976, 26.10.1986 a 16.11.1986 e de 15.08.1998 a 22.02.2010, bem como determinar que o INSS promova a desaposentação do autor, cancelando o benefício 111.108.146-5, com a implantação, ato contínuo, do benefício de aposentadoria especial com data de início da propositura da ação (22.02.2010), com valor e atrasados a serem apurados em execução, ressalvado o direito de opção ao benefício mais vantajoso. Juros à razão de 1% ao mês, contados da citação. Correção monetária nos termos do Manual Padronizado de Cálculos da Justiça Federal. Honorários fixados em 15% sobre o total da condenação. Indeferida a antecipação da tutela.

Sentença prolatada em 06.06.2011, submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais, o INSS sustenta a improcedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto ao pedido de reconhecimento de atividade pretensamente exercida em condições especiais, **antes da concessão da aposentadoria que se pretende renunciar**, fica configurada a decadência do direito.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98. Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27.06.1997, com vigência a partir de 28.06.1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 14.08.1998 e a ação foi proposta em 22.02.2010. Resta evidente que transcorreu o prazo decadencial, uma vez que a ação foi ajuizada dez anos após o primeiro pagamento do benefício que se pretende renunciar.

Quanto ao reconhecimento das condições especiais das atividades exercidas após a aposentadoria, é questão que depende da concessão ou não da desaposentação e, portanto, será analisada ao final.

Quanto ao instituto da desaposentação, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada. Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação). Além disso, não houve prova

de prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012779-91.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012779-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ODETTE JERONIMO CABRAL VIEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIELLA MAGLIO LOW e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00127799120104036183 IV Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações em sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito do autor de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, de acordo com os mesmos índices de correção monetária utilizados para o caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos os juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 17-02-2012.

A autora apela, pleiteando a reforma parcial da sentença, sustentando a desnecessidade da devolução dos valores. O INSS também apela, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais. O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para

a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que a autora não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, e nego provimento à apelação da autora. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

2010.61.83.013603-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO FERNANDES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00136035020104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito do autor de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, de acordo com os mesmos índices de correção monetária utilizados para o caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos os juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-03-2012.

O INSS apela, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia

odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014265-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014265-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LOURIVAL COELHO SILVA
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00142651420104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, considerando-se como tempo de serviço especial o período de 14.06.1999 a 20.03.2007, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, corrigido monetariamente e acrescido de juros. Determinou, ainda, a devolução das parcelas da aposentadoria anteriormente recebida, limitado o desconto a 20% do valor do novo benefício. Sem condenação em honorários advocatícios. Sentença submetida ao reexame necessário (30.09.2011). O INSS apela, sustentando a impossibilidade de deferimento do direito à desaposentação, por absoluta falta de previsão legal. Exercendo a eventualidade, requer sejam os juros de mora fixados nos termos da Lei 11960/2009, e que os honorários advocatícios sejam reduzidos para 10% da condenação.

O autor apela e requer seja afastada a determinação de devolução dos valores recebidos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido. Sendo o autor beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita, está isento do pagamento das verbas da sucumbência.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido, e nego provimento à apelação do autor. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015005-69.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015005-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE BASILIO DE ANDRADE
ADVOGADO : LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00150056920104036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo o direito do autor de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, de acordo com os mesmos índices de correção monetária utilizados para o caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos os juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-02-2012.

O INSS apela, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposeição para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado

pleitear a sua desaposentação , especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação , porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação .

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação , porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000233-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000233-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : JOSE PEDRO CHAGAS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00046-3 1 Vt JACUPIRANGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

JOSE PEDRO CHAGAS opõe Embargos de Declaração em face da decisão de fls. 118/119.

O embargante sustenta a inaplicabilidade do prazo decadencial e o direito de ter o seu benefício, concedido em 26/10/1989, em conformidade com a legislação vigente, uma vez que já havia preenchido os requisitos para a sua concessão. Requer o acolhimento dos embargos de declaração para que o pedido seja julgado procedente.

É o relatório.

DECIDO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, face à decisão que afastou a decadência do direito, aplicou o art. 515, § 1º, do CPC e negou provimento ao recurso.

Os embargos não merecem provimento.

Mesmo para fins de prequestionamento, a fim de possibilitar a futura interposição de recurso à superior instância, estão sujeitos à presença de vício na decisão embargada. Vale dizer, existente contradição, omissão ou obscuridade, legitima-se a oposição dos embargos para a expressa manifestação acerca de controvérsia não resolvida a contento, o que não se verifica, *in casu*.

A matéria alegada nos Embargos foi devidamente apreciada na decisão, sendo que eventual inconformismo quanto ao decidido deve ser deduzido pela via recursal própria (que certamente não são os Embargos) em instância superior.

Toda a argumentação deduzida conduz à modificação da decisão, com fins meramente infringentes e não de sua integração.

Isto posto, REJEITO os embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010234-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010234-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JOSE EDUARDO MARCICO
ADVOGADO	: ISIDORO PEDRO AVI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00041-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de expedição de certidão de tempo de serviço, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando ter comprovado o tempo de serviço urbano de 10.11.1977 a 17.09.1979 e de 20.12.1979 a 30.04.1985, sem anotação em CTPS, em que teria trabalhado na oficina do pai, e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar as atividades de 10.11.1977 a 17.09.1979 e de 20.12.1979 a 30.04.1985, o autor juntou declaração firmada em 08.01.1980 pelo pai, onde consta que trabalhava das 7 às 18:00 horas na firma, requerimento da carta de habilitação e certidão da Ciretran de Taquaritinga, onde consta que se declarou "mecânico" em 29.11.1983, título de eleitor, emitido em 22.11.1983, onde se declarou "mecânico", baixa da empresa de terraplenagem "Terraplenagem Marsico", em nome do pai, em 17.09.1979, e baixa da empresa "Orlando Marcico & Filho Ltda", com atividade não informada, em 16.06.1988 (fls. 27/35).

As testemunhas declararam que o autor trabalhava com o pai (fls. 77/79).

Entretanto, embora tenha se declarado "mecânico", nenhum dos documentos apresentados demonstra a existência do vínculo de trabalho do autor com o pai, na condição de empregado.

Ao contrário, considerando que a razão social era composta pelo nome do pai "& Filho", infere-se que não havia relação de subordinação, mas sim de sociedade com o filho.

Dessa forma, ausente prova material, o alegado vínculo de trabalho restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.
Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014702-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014702-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: DONATILIA MENDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: LUIZ CARLOS CICCONE
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCELO PASSAMANI MACHADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00126-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência

do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 2-4-1990, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/13.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento realizado em 10-10-1981 e a certidão de óbito do marido lavrada em 16-10-2005, nas quais está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido.

Ambas as testemunhas informaram que a autora teria trabalhado em área pertencente à Companhia Paulista de Força e Luz, cultivando produtos como mandioca e banana, sem qualquer remuneração. Logo, a teor dos testemunhos, a atividade desempenhada pela autora seria em regime de economia familiar, e não como 'diarista', consoante afirmado na inicial.

Contudo, não há nos autos quaisquer outros elementos que comprovem o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, o que torna impossível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029138-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029138-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAS MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENEIA MORAES DE LIMA
ADVOGADO : ADALBERTO LUIS SACCANI
No. ORIG. : 09.00.00103-4 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a isenção das custas e despesas processuais, que a honorários advocatícios sejam fixados na forma da Súmula 111 do STJ e a observância da Lei n. 11.960/2009 na atualização dos juros e da correção monetária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inicialmente, não conheço de parte da apelação do INSS, quanto ao pedido de isenção de custas, tendo em vista que a sentença de primeiro grau julgou na forma requerida.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 17.07.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 16/19.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como certidão

de casamento, realizado em 05.09.1970, constando seu ex-cônjuge qualificado como lavrador, ficha Cadastral como Contribuinte Individual em nome da autora, na ocupação de trabalhador Rural Associado a Cooperativa de Trabalho, datada de 14.10.1996, bem como Carteira de Cooperado junto à Cooperativa Matonense Mista de Trabalho e Consumo dos Trabalhadores Rurais Ltda, datada de 26.08.1996 em nome da autora, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque não há documentos contemporâneos em nome da autora que indiquem o exercício de atividades rurais, na forma da legislação de regência. Aliás, após a separação do casal deveria a autora demonstrar a continuidade das lides rurícolas, o que não ocorreu.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, conheço de parte da apelação, e nesta DOU-LHE PROVIMENTO para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031235-53.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031235-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA JOSE PORFIRIO BARBOSA
ADVOGADO : WILLIAN ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00171-5 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação da atividade rural com início de prova documental e testemunhal. Aduz que restou caracterizado do regime de economia familiar, tendo em vista que a soma dos imóveis rurais da autora não ultrapassam os 4 módulos rurais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143

da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o (a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 30.06.2004, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 138 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11/16.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material da atividade rural, como a certidão de casamento, celebrado em 04.09.1965, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, bem como os documentos relativo aquisição dos imóveis rurais, o conjunto probatório conduz à improcedência. Isso

porque a simples demonstração de aquisição de imóvel rural, por si só, não se pode depreender o exercício do regime de economia familiar, este caracterizado como o trabalho dos membros da família, indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

Convém, ainda, destacar que há informações no CNIS (fls. 70/71), de que o esposo da autora efetuou sua inscrição junto à Previdência Social, como contribuinte individual, na ocupação de pedreiro, procedendo a diversos recolhimentos até o ano de 1992.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para comprovar o exercício do trabalho pelo período de carência.

Isto posto, NEGOU provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031768-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031768-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ONO MARTINS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CACILDA OLIVEIRA DE ARRUDA
ADVOGADO	: GLEIDMILSON DA SILVA BERTOLDI
No. ORIG.	: 09.00.00043-2 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições

necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 25.11.1993, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 66 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls.12/13.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora apresentou apenas como início de prova material do trabalho no campo a sua certidão de casamento, celebrado em 28.05.1955, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, contudo não é suficiente para demonstrar o exercício da atividade rural pelo período de carência, bem como não se mostra contemporâneo, na forma da legislação de regência.

Destaque-se, que há informações no CNIS (fls. 53), de que a autora é beneficiária de pensão morte, desde 22.10.2007, no ramo da atividade de comerciário.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período

carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032993-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032993-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEUZA PIRES
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 10.00.00019-0 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente requer a observância da Lei n. 11.960/2009 na atualização dos juros e da correção monetária. Suscita o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...
2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 10.07.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 08/10.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova

documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, a parte autora apresentou somente o contrato particular de arrendamento, firmado em 20.08.2007, constando sua qualificação profissional como agricultura, contudo tal documento não se mostra suficiente para comprovar o período de carência exigido, na forma da legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047194-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047194-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ADEMIR MATEUS JOSE DA CRUZ
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00066-0 1 Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I. Pleiteia ainda o reconhecimento das condições especiais de trabalho.

Em razões recursais aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício

devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001997-46.2011.4.03.6003/MS

2011.60.03.001997-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CREUZA DA SILVA SALME
ADVOGADO : IZABELLY STAUT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA C AMARO DA SILVA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00019974620114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

CREUZA DA SILVA SALME ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de LUIZ SALME, falecido em 05.07.2010.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Noticia que o *de cujus* era trabalhador rural, exercendo a atividade em regime de economia familiar. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 40.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 79/82, sustentando, em síntese, que o falecido exercia a atividade rural sem auxílio de empregados, apesar de se tratar de propriedade com área superior a quatro módulos fiscais e que o conjunto probatório comprovou o exercício de atividade rural em regime de economia familiar.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 09.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A autora sustenta que o *de cujus* era trabalhador rural, exercendo a atividade em regime de economia familiar.

O falecido foi qualificado como "motorista" na certidão de casamento, realizado em 07.12.1968.

A CTPS (fls. 15/18) indica a existência de registros como "motorista" nos períodos de 01.12.1970 a 14.10.1972 e de 01.08.1977 a 01.03.1978.

No registro de imóvel rural com área de 50,31,89ha que foi objeto de herança, consta que o falecido foi qualificado como "administrador rural" em 20.12.1994.

Consta no registro de imóvel rural com área de 242ha, denominado Fazenda Nossa Senhora Aparecida (fl. 20), que o *de cujus* adquiriu a referida propriedade em 29.03.2000, sendo qualificado como "pecuarista".

Às fls. 21/23 foi juntada a escritura pública de venda e compra desse imóvel rural.

As notas fiscais em nome do falecido emitidas em 18.10.2010, 04.05.2009, 03.11.2008, 21.05.2009, 07.04.2011, 20.02.2004 e 07.07.2005 indicam a aquisição e ração, sal e vacinas (fls. 24/28 e fls. 31/32).

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da

Lei 8213/91.

Assim, a declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Selvíria - MS, sem data de emissão, não homologada pelo INSS, e relativa ao exercício de atividade rural pela autora (fls. 29/30) não pode ser admitida como início de prova material.

A ficha de atualização cadastral dos contribuintes do ICMS com data de 20.12.2000 (fl. 34) indica que ele exercia atividade de pecuária em areia de pastagem equivalente a 232 ha.

Às fls. 35, foi juntada a autorização ambiental expedida em 22.01.201, relativa ao imóvel rural de propriedade do falecido.

O comprovante de aquisição de vacinas com data de 24.05.2002 (fl. 36) indica a aquisição de 300 doses de vacina.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 51/54) indica que está cadastrado em nome do falecido o imóvel denominado Fazenda N. Sra. Aparecida, com área de 242ha, equivalente a 6,9 módulos fiscais.

De acordo com o Sistema Nacional de Cadastro Rural, 1 (um) módulo fiscal equivale a 35 ha em Três Lagoas/MS. Portanto, verifica-se que a soma da área supracitada possui mais de 4 módulos fiscais, não satisfazendo a exigência contida no art. 11, VII, a), 1 da Lei nº 8.213/91.

Na audiência, realizada em 23.10.2012, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que o falecido sempre exerceu atividade rural; que na época do casamento ele ajudava o pai no sítio; que ficaram de 8 a 10 anos na propriedade do pai do marido; que depois, foram trabalhar para terceiros, na Fazenda Santa Luzia, onde ficaram mais ou menos 20 anos; que adquiriram uma propriedade rural com o dinheiro obtido com a venda de outro imóvel recebido de herança e com as economias que tinham; que passaram a trabalhar em imóvel próprio, com área de 100 alqueires, mas nunca tiveram empregados, contando apenas com a ajuda de um filho; que a terra não era boa para plantação e apenas criavam um pouco de gado leiteiro; que em alguns meses não conseguiam obter nenhum rendimento no sítio e em outros ganhavam cerca de R\$ 300,00; que não sabe a quantidade de cabeças de gado que tinham na propriedade.

Ao ser questionada sobre as anotações de trabalho urbano como motorista, a autora afirmou que isso ocorreu durante curto período.

A testemunha Humberto Garcia de Oliveira declarou que conhece o falecido desde 1980; que o *de cujus* foi trabalhar para o pai da testemunha em diversas propriedades rurais, sendo que depois de mais ou menos 10 anos, a autora foi morar com o falecido em um desses imóveis; que ele trabalhou nessa propriedade até receber uma herança e isso teria ocorrido antes de 2000; que as terras do falecido era muito ruins e ele não conseguia plantar, mas tinha criação de gado; que não sabe a quantidade de cabeças de gado.

A referida testemunha mencionou que é consultor de propriedades rurais e, a pedido da procuradora da autora que questionou a produtividade da propriedade rural que pertencia ao falecido, informou que o rendimento com a criação de gado equivaleria da R\$ 200,00 por alqueire por ano.

A testemunha Nicanor Narciso Nogueira afirmou que conhece a autora e o falecido há mais de 30 anos; que ele exerceu atividade rural durante a vida toda; que ele trabalhou como diarista; que o *de cujus* era solteiro na época em que o conheceu; que ele trabalhou durante bastante tempo para Durval, mas adquiriu uma propriedade rural, não sabendo informar se isso ocorreu antes de 1990; que ele criava gado; que não sabe a área da propriedade, mas que ele não tinha muito gado e nunca teve empregados.

Embora as testemunhas informem que o *de cujus* trabalhava em regime de economia familiar, os documentos existentes nos autos indicam a aquisição de grande quantidade de vacina, sal e ração, em períodos diversos, conforme notas fiscais de fls. 24/25, emitidas em 2009 e 2010.

Ademais, soa muito estranho que a autora não soubesse sequer informar um número aproximado de animais que ela e o marido tinham na propriedade, quando também afirmou em seu depoimento que sempre ajudou o cônjuge nas atividades.

Assim, o conjunto probatório existente nos autos não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura do exercício de atividade rural em regime de economia familiar e da qualidade de segurado especial do falecido.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004430-11.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004430-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MOACIR RODRIGUES
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO : MARIA CELIA CUNHA
No. ORIG. : 00044301120114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MOACIR RODRIGUES, espécie 42, DIB 21/01/1999, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento

proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 21, verifico que o valor do salário de benefício (R\$1.059,44) foi inferior ao teto (R\$1.200,00), razão pela qual não há que se falar na sua adequação aos novos tetos previstos nas EC's 20/98 e 41/03.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003644-49.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.003644-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : PLACIDO BARBOSA
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036444920114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por

tempo de contribuição, considerando-se como especial o período de tempo de serviço posterior à aposentadoria, e utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC.

Em razões recursais aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Requer a análise das condições especiais de trabalho.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Em contrarrazões o INSS, sustenta, preliminarmente, a decadência e a prescrição do direito.

Subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, para os pedidos de revisão do ato de concessão dos benefícios, o que não é o caso dos autos (que cuida de renúncia). A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ).

No mérito, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado

pleitear a sua desaposentação , especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação , porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação .

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação , porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação). Além disso, não houve prova de prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005726-53.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005726-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE CARLOS OSTI
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00057265320114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC.

Deferido o pedido de concessão da gratuidade da justiça, em embargos de declaração.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Sustenta a desnecessidade de devolução dos valores já recebidos. O INSS também apela, insurgindo-se quanto à concessão da gratuidade da justiça, pleiteando a condenação do autor ao pagamento do décuplo do valor das custas.

Sem resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Quanto ao pedido de concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, de fato, não há necessidade de comprovação, bastando, para tanto, simples declaração de hipossuficiência firmada pela parte interessada, como determina o art. 4º da Lei 1.060/50.

A presunção disciplinada no art. 4º, no entanto, não é absoluta, porque pode o magistrado indeferir o benefício se tiver "fundadas razões", conforme autoriza o art. 5º da Lei 1.050/60.

Nesse mesmo sentido, esta Corte Regional já se manifestou:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. LEI Nº 1.060/50. CONDIÇÃO DE SUPORTAR AS DESPESAS PROCESSUAIS. INDEFERIMENTO DA JUSTIÇA GRATUITA. INTIMAÇÃO PESSOAL PARA O RECOLHIMENTO DAS CUSTAS. INÉRCIA DOS AUTORES. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267, III E IV, DO CPC. SENTENÇA MANTIDA.

1 - A Lei nº 1.060/50 exige a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe a Assistência Judiciária Gratuita. Correta, entretanto, a decisão que afasta essa presunção no caso de autores que desempenham profissões de nível superior notoriamente bem remuneradas (engenheiro, economista e industriário) e não apresentam qualquer demonstração incapacidade econômica para suportar as despesas do processo.

2 - A presunção relativa de veracidade da alegação de impossibilidade de suportar os encargos do processo não pode obrigar a parte contrária a esforço probatório injustificado que, aliás, redundaria em incursão na vida privada do beneficiário, incompatível com a natureza da discussão.

3 - Os autores foram intimados pessoalmente para o recolhimento das custas processuais, de sorte que, ante a inércia, o feito foi extinto sem julgamento de mérito, com fundamento no artigo 267, III e IV, do CPC. Sentença mantida. Precedentes do STJ: REsp 758610 e REsp 167550.

4 - Agravo a que se nega provimento.

(ACível 827201, Proc. 2002.03.99.035533-6, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3: 28/08/2008)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - ALEGAÇÃO DE FALTA DE CONDIÇÕES FINANCEIRAS - RENDIMENTOS QUE COMPROVAM O CONTRÁRIO - FUNDADA RAZÃO - INDEFERIMENTO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO

1. Agravo de instrumento interposto em face de r. decisão que, em sede de "ação ordinária", indeferiu a gratuidade da justiça diante dos comprovantes de rendimentos dos autores.

2. Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou da família".

3. Referido dispositivo limita muito o poder do juiz para negar o benefício, o que só poderá fazer diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

4. Sucede que no caso dos autos o digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça à autora "diante dos documentos juntados pelos autores".

5. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, e restando essa circunstância infirmada nos autos pelo valor dos rendimentos declarados pelos recorrentes, não se justifica a concessão dos benefícios da Lei 1.060/50 diante da singela afirmação da parte agravante de que não possui "condições financeiras" para arcar com as custas e despesas processuais.

6. Agravo de instrumento improvido.

(AI 323743, Proc. 2008.03.00.001530-9, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3: 30/06/2008)

No caso concreto, os documentos constantes dos autos comprovaram a alegada hipossuficiência.

Os documentos que instruíram o recurso e as informações extraídas do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora juntadas, demonstram que o autor recebe aposentadoria por tempo de contribuição com valor de R\$ 1.967,28 (valor atual), restando, dessa forma, caracterizada a impossibilidade de custear as despesas processuais

sem prejuízo de sua subsistência e de sua família, afirmada na declaração juntada às fls. 62.

No mais, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal

do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. *Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.*

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento às apelações.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011875-65.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.011875-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIO AROAR DE CAMPOS
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118756520114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção dos benefícios previdenciários, nos moldes do art. 285-A e 269, I do CPC.

Na inicial, o autor defende a não devolução dos valores já recebidos a título de aposentadoria.

Em razões recursais, sustenta o autor que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Com contrarrazões, onde suscitada a decadência do direito, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão dos benefícios, o que não é o caso dos autos (que cuida de renúncia). A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ).

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004992-87.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.004992-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : PAULO BARBOSA
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049928720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

O autor apela, sustentando ter comprovado a natureza especial do tempo de serviço de 01.06.1997 a 12.02.2007 e pede, em consequência, a conversão do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de

180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97,

verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas de 01.06.1997 a 12.02.2007, o autor juntou perfil profissiográfico previdenciário, sem laudos técnicos (fls. 37-v e 38).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos

termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Com relação aos Equipamentos de Proteção Individual - EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei nº 9.732, de 14.12.1998.

Entretanto, a partir de 01.06.1997 o autor trabalhou submetido a níveis de ruído inferiores ao limite legal.

Ademais, o PPP juntado comprova que o uso de EPI era eficaz, o que não autoriza o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas a partir de 01.06.1997.

Pelo exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-36.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.001736-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIO MARABIZA
ADVOGADO : LENIRO DA FONSECA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017363620114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por idade, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposestação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002818-90.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002818-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO DANTAS CORREIA LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00028189020114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por FRANCISCO DANTAS CORREIA LIMA, espécie 42, DIB 26/01/2001, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício, nos termos do pedido. Em decorrência, determinou o pagamento das diferenças a serem apuradas, desde quando devidas as prestações, com correção monetária, nos termos das Súmulas 08, desta Corte, e 148 do STJ e Resolução 242/01 do CJF, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação. Face à sucumbência, fixou a verba honorária em R\$1.000,00.

Remessa oficial interposta.

O INSS apelou e argüiu, preliminarmente, falta de interesse de agir e prescrição quinquenal. No mérito, sustentou que no primeiro reajuste do benefício a diferença já foi integralizada, razão pela qual requereu a improcedência do pedido. No caso de entendimento contrário, pediu modificação no critério de aplicação dos juros de mora e da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR

É de todo oportuno deixar assinalado que o interesse de agir para propor ação restou configurado quando da propositura da ação. Acrescente-se, ainda, que durante todo o trâmite processual a autarquia não demonstrou haver efetuado o pagamento das diferenças devidas, razão pela qual não há que se falar em extinção do processo.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EC'S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 11/12, verifico que o salário de benefício (R\$1.447,19) foi limitado ao teto (R\$1.430,00), razão pela qual deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, tendo em vista que o benefício foi concedido em 26/06/2001.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

Incensurável o critério de aplicação da correção monetária, uma vez que de acordo com o entendimento desta

Nona Turma.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas, a partir da citação, serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios devem ser mantidos, nos termos da sentença, tendo em vista que arbitrados com moderação.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso para determinar que o pagamento dos valores em atraso observem a prescrição quinquenal, bem como para que os juros de mora sejam aplicados da maneira exposta.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008853-66.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008853-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA LUCIA DE JESUS PEREIRA
ADVOGADO : SIMONE SOUZA FONTES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088536620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 11/59).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não foi comprovada a incapacidade do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, diante do deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 20.11.2012.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o

cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

Conforme o laudo pericial, acostado às fls. 75/86, o(a) autor(a) é portador(a) de "hipotireoidismo secundário a tratamento da doença de Graves".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p.: 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

Isto posto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004779-63.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.004779-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR GARCIA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ AFFONSO DO AMARAL e outro
No. ORIG. : 00047796320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por OSMAR GARCIA RODRIGUES, espécie 41, DIB 18/06/2009, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, mediante a utilização no período básico de cálculo dos efetivos salários de contribuição;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício, mediante a utilização dos trinta e seis últimos salários de contribuição efetivamente recolhidos. Em consequência, determinou o pagamento das diferenças a serem apuradas, com juros de mora e correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134/2010 do CJF. Sobre o montante determinou a incidência, até 29/06/2009, de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária pela variação do INPC. Após 29/06/2009, incidirão os índices oficiais de remuneração básica e juros de mora pela Caderneta de Poupança. Face à sucumbência, fixou a verba honorária em 10% do valor da condenação e isentou a autarquia do pagamento das custas processuais.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela e argüi, preliminarmente, falta de administrativo, cerceamento de defesa e necessidade dos autos serem submetidos ao reexame necessário. No mérito, sustenta que havia divergência quanto à data de admissão no último emprego, razão pela qual optou pela forma como foi concedido o benefício, uma vez que caberia ao autor comprovar a regularidade do vínculo. Prequestiona a matéria para o fim de interposição de recurso à instância superior. Finaliza requerendo a anulação da sentença ou a improcedência do pedido.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA FALTA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO.

Entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não seria de se adotar esse procedimento em processos que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que poderia ter negada a atividade administrativa e a judiciária. Portanto, a preliminar de ausência de requerimento na via administrativa deve ser rejeitada.

DO CERCEAMENTO DE DEFESA.

Rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, porque a matéria é exclusivamente de direito, razão pela qual é desnecessária a dilação probatória, nos termos do art. 330, I, CPC.

DO CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, decisão desta Corte na AC 94.03.025949-3/SP de relatoria do Des. Fed. Aricê Amaral, pub. no DJU de 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de Relatoria da Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi

concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Dec. 357/91.

Portanto, o cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, deve ser feito com base no salário de benefício, por força do que estabelece o art. 28 da Lei 8.213/91.

Note-se que o art. 29, do referido diploma legal, inicialmente definia o salário de benefício nos seguintes termos:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Compulsando os autos, verifico na CTPS (fls. 12) que o autor foi admitido em 01/02/2007 na empresa USI-PAR COMÉRCIO E USIGNAGEM LTDA.

Com relação aos salários de contribuição vertidos aos cofres da autarquia, verifico que os recibos juntados aos autos às fls. 13/33 comprovam os recolhimentos efetuados mês a mês das respectivas contribuições, razão pela qual restam superados os argumentos apontados pela autarquia de serem os períodos extemporâneos.

Por fim, observo que o CNIS (fls. 53) afasta qualquer dúvida quanto à data de admissão e quanto às remunerações relativas ao período de janeiro/08 à junho/09, razão pela qual deve ser mantida a sentença proferida.

DOS JUROS DE MORA.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Isto posto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, para determinar que os juros de mora sejam aplicados da maneira exposta e NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005846-63.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.005846-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE ALDO DO CARMO
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00058466320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE ALDO DO CARMO, espécie 42, DIB 20/01/1995, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, no termos do art. 267, VI do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido inicial, ao fundamento de que a ação foi proposta antes da decisão administrativa de revisar o teto dos benefícios previdenciários. Alega, ainda, que a autarquia deu causa à propositura da ação, o que implica em pagamento da verba honorária e demais verbas de sucumbência.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PAGAMENTO EFETUADO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

Observo, de início, que eventual pagamento efetuado no âmbito administrativo pela autarquia não impede a parte autora de propor ação objetivando a correta concessão ou revisão de seu benefício previdenciário. Acrescente-se, ainda, que no caso de procedência do pedido autoral, por decorrência lógica, a autarquia deve responder pela verba honorária e demais verbas de sucumbência, uma vez que deu causa a propositura da ação.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 DO CPC

Levando-se em conta a apelação da parte autora, que reitera o pleito contido na exordial, aplica-se a nova regra inserida no § 1º do art. 515 do CPC pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 (três meses após a sua publicação em 27/12/2001, conforme o art. 2º da referida lei.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação

devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

A alteração não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente.

DA PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 22, verifico que o salário de benefício (R\$830,05) foi limitado ao teto (R\$582,86), razão pela qual deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do pedido.

Isto posto, anulo a sentença e com amparo no § 3º, do art. 515 do CPC, aprecio o mérito do pedido e DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a recalcular o valor do benefício, mediante a aplicação do arts. 14 da EC 20/1998 e 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos no âmbito administrativo, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006403-50.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.006403-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : HELENA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064035020114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por idade a rurícola.

A r. sentença julgou improcedente o pedido.

Inconformada, apela a parte autora. Alega, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção da aposentadoria por idade.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade ao rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido na Lei n. 8.213/91. A questão relativa à comprovação de atividade rural se encontra pacificada no Superior Tribunal de Justiça, que exige início de prova material e afasta por completo a prova exclusivamente testemunhal (Súmula 149 do STJ). Admite-se, contudo, a extensão da qualificação de lavrador de um cônjuge ao outro e, ainda, que os documentos não se refiram precisamente ao período a ser comprovado. Nesse sentido, o REsp n. 501.281, 5ª Turma, j. em 28/10/2003, v.u., DJ de 24/11/2003, p. 354, Rel. Ministra Laurita Vaz.

Em relação às contribuições previdenciárias, é assente o entendimento de serem desnecessárias, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural (STJ, REsp 207.425, 5ª Turma, j. em 21/9/1999, v.u., DJ de 25/10/1999, p. 123, Rel. Ministro Jorge Scartezzini; e STJ, RESP n. 502.817, 5ª Turma, j. em 14/10/2003, v.u., DJ de 17/11/2003, p. 361, Rel. Ministra Laurita Vaz).

No caso em discussão, o requisito etário restou preenchido em 24/05/2001.

Contudo, não obstante as anotações rurais do marido presentes na certidão de casamento (1969) e dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, a própria autora, em seu depoimento, afirmou que após se mudar para o Estado de São Paulo, em 1987, deixou o labor rural.

No mesmo sentido, os testemunhos colhidos confirmaram que a autora não mais exerceu atividade rural após mudar-se para São Paulo.

Assim, entendo que não restou comprovada a faina rural no **período exigido em lei**.

Com efeito, a pretensão da autora **não** pode ser **acolhida** com fundamento na Lei n. 10.666/2003, consoante orientação jurisprudencial firmada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal,

em incidente de uniformização (g. n.):

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

(...)

*3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, **não fará jus** à aposentação rural **pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios** legalmente previstos para a aquisição do direito.*

(...)

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do §1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõe contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido."

(S3 - Terceira Seção, Petição 7.476/PR-2009/0171150-5, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. para Acórdão Ministro Jorge Mussi, DJe 25/4/2011)

Em decorrência, concluo pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício pretendido. Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação da parte autora. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008763-55.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.008763-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE CAPELLI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MARIA LUIZA MIYOKO OKAMA ZACHARIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00087635520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE CAPELLI, espécie 42, DIB 20/05/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que seja cumprido o disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja revisado o valor do benefício, mediante a aplicação dos índices de 2,28% e 1,75%, referentes aos exercícios de 1999 e 2004;*
- b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados, a partir do trânsito em julgado da sentença condenatória;*
- c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixou em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, da referida lei.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004, p. 13)

A autarquia ao efetuar o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 44, verifico que o salário de benefício apurado (Cr\$16.480.479,23) foi inferior ao teto (Cr\$30.214.732,09), razão pela qual não merece prosperar o pedido do autor.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001981-14.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001981-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VERA LUCIA CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DANIELA CHICCHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019811420114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

VERA LUCIA CARVALHO DE OLIVEIRA move a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando o restabelecimento do benefício de pensão por morte.

O juízo de primeiro grau extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, V, § 3º, do CPC, por reconhecer a existência de coisa julgada. Condenou a parte autora na verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) do valor da causa, suspendendo a execução nos termos da Lei n. 1060/50.

Sentença prolatada em 26.04.2011.

A parte autora apelou, sustentando a inexistência de identidade entre as demandas, pois no seu entender "diante do fato novo trazido a este processo, de que a autora divorciou-se de Elias Pereira da Silva, é seu direito receber a pensão por morte". Pleiteia a reversão do *decisum* com o consequente restabelecimento do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A apelação não merece provimento.

Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do CPC.

Reconhecida a existência de coisa julgada, fatalmente o processo da segunda ação ajuizada deve ser extinto sem

juízo de mérito, de acordo com o artigo 267, V, do mesmo diploma legal.

No caso presente, analisados os documentos de fls. 20/24 verifica-se que a parte autora já havia proposto ação com objeto e causa de pedir idênticos aos da presente ação, cuja sentença julgou improcedente o pedido, ocorrendo o trânsito em julgado em **06/03/2007**.

Como se vê, novamente vem a autora a Juízo propor ação, distribuída em 19/04/2011, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Por outro lado, cumpre ressaltar que tal conclusão não é rechaçada pelo fato de a presente ação ter sido instruída com prova material para comprovar a alegada manutenção da qualidade de segurado na data do óbito, considerado insuficiente no primeiro feito, haja vista tratar a questão, tão-somente de matéria probatória, que não tem o condão de alterar a causa de pedir, que é, em ambas as ações, a comprovação da qualidade de segurado na data do óbito, requisito indispensável à obtenção do benefício previdenciário em causa.

Acerca do tema, Vicente Greco Filho ensina que "(...) se a ação foi julgada improcedente por insuficiência de provas, transitada em julgado a sentença de mérito, não serão novas provas que vão possibilitar a renovação do pedido." (Direito Processual Civil Brasileiro - Vol. 2 - 3ª Ed. - 1988- Saraiva).

Cumpre ressaltar que, havendo fato novo superveniente, o interessado deve valer-se da ação rescisória, via adequada para desconstituir sentença de mérito já transitada em julgado, observado o prazo legal, nos termos dos arts. 485, VII, e 495, ambos do CPC.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COISA JULGADA. I. É vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada. II. Ocorre na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2º parte e 467, ambos do Código de Processo Civil, sendo correta e extinção do feito, sem julgamento do mérito. III. Apelação improvida." (Apelação Cível 488299, Processo nº 1999.03.99.042670-6, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 09/06/2004, p.: 250, v.u.).

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003853-87.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003853-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : GERALDO PEIXOTO FILHO
ADVOGADO : WILSON ROBERTO TORQUATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038538720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por GERALDO PEIXOTO FILHO, espécie 42, DIB 07/03/2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03 e o disposto no art. 21, §3º, da Lei 8.880/90;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, VI do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$2.000,00.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR

É de todo oportuno deixar assinalado que o interesse de agir para propor ação restou configurado quando da propositura da ação. Acrescente-se, ainda, que durante todo o trâmite processual a autarquia não demonstrou haver efetuado o pagamento das diferenças devidas, razão pela qual deve ser afastada a extinção do processo com fundamento no art. 267, VI do CPC.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 DO CPC

Levando-se em conta a apelação da parte autora, que reitera o pleito contido na exordial, aplica-se a nova regra inserida no § 3º do art. 515 do CPC pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 (três meses após a sua publicação em 27/12/2001, conforme o art. 2º da referida lei.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3o Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

A alteração não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EC'S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de

que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso."

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 15, verifico que o salário de benefício (R\$1.481,76) foi limitado ao teto (R\$1.430,00), razão pela qual deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, tendo em vista que o benefício foi concedido em 07/03/2002.

Isto posto, anulo a sentença e com amparo no § 1º, do art. 515, do CPC, aprecio o mérito da causa e, em decorrência, condeno o INSS a revisar o valor do benefício, mediante a aplicação do art. 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005279-37.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005279-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ADEMILSON ERMETO DIAS
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052793720114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ADEMILSON ERMETO DIAS, espécies 31 e 32, DIB 09/10/2007 e 24/05/2003, respectivamente, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$2.000,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC

A preliminar não merece acolhida, uma vez que o juiz poderá apoiar-se em sentença de improcedência proferida no mesmo Juízo, bem como nos tribunais.

Nesse sentido, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 40 edição, p. 437:

"Art. 285-A: e, quando o juiz, mesmo presumindo verdadeiros os fatos narrados na petição inicial, considerar improcedente a demanda, com apoio em precedentes, de preferência, não só juízo, mas também dos tribunais."

DO CÁLCULO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA

A legislação previdenciária considera os períodos em que, ao invés de pagar contribuições para o sistema, o segurado recebeu cobertura previdenciária por estar incapacitado para o trabalho (auxílio-doença, aposentadoria por invalidez etc.).

São períodos sem contribuição, mas com cobertura previdenciária em razão da incapacidade, que não podem ser desprezados quando o segurado requer outra cobertura.

A situação se apresenta quando, ao se calcular benefício, o período básico de cálculo é integrado por meses em que não houve contribuição, mas, sim, o recebimento do benefício por incapacidade.

A hipótese está prevista na Lei e no Regulamento: será considerado salário de contribuição, nesse período, o valor do salário de benefício que serviu de base para a concessão do benefício por incapacidade.

Há, porém, duas hipóteses a considerar:

- a) o segurado recebeu o auxílio-doença, sem interrupção, até se aposentar por invalidez;
- b) o segurado recebeu a cobertura do auxílio-doença, que foi cessado, e voltou a contribuir, havendo, assim, períodos intercalados de recebimento de auxílio-doença e de recolhimento de contribuições.

A regra deve ser analisada em conjunto com o art. 55, II, da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

II - o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez;

(...)"

Para fins de contagem de tempo de serviço, os períodos de recebimento da cobertura previdenciária de auxílio-doença só serão computados se estiverem intercalados com períodos de atividade, isto é, se houver períodos de contribuição posteriores aos de incapacidade. Se não forem períodos intercalados, não será computado como tempo de serviço/contribuição o período em que foi pago o auxílio-doença.

O entendimento tem sido aplicado também quando se trata de cálculo do salário de benefício: só se computa como salário de contribuição o salário de benefício do auxílio-doença se houver períodos intercalados de recolhimentos de contribuição e de incapacidade. Não havendo períodos intercalados, a aposentadoria por invalidez é considerada como mera conversão do auxílio-doença, de modo que, para o cálculo da renda mensal inicial, é aplicado o percentual de 100% sobre o salário de benefício do auxílio-doença.

Não concordamos com esse entendimento. No sistema da Lei 8.213/91, a aposentadoria por invalidez não é mero benefício derivado, como é a pensão por morte, mas benefício novo, com metodologia de cálculo própria. Nesse sentido a lição de Wladimir Novaes Martinez in Comentários à Lei Básica da Previdência Social - Tomo II - Plano de Benefícios, São Paulo, LTr, 3ª ed., 1995, págs. 197/199:

"O § 5º reedita a regra do art. 21, § 3º, da CLPS, mantendo a tradição do Direito Previdenciário de não prejudicar, quando da aposentação, o trabalhador se ele, às portas da concessão, isto é, dentro dos 4 anos antecedentes, recebeu auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O salário-de-benefício dessas duas prestações, concedidas por incapacidade substitui, no seu período de fruição, o salário-de-contribuição inexistente.

(...)

Mandar contar a "duração" do benefício significa dizer: o salário-de-benefício das prestações substituirá integralmente os salários-de-contribuição e não só completarão a carência como ampliarão os coeficientes aplicáveis ao salário-de-benefício da prestação hodiernamente requerida.

A lei não faz distinção e, assim, os auxílios-doenças ou aposentadorias por invalidez auferidos no período básico de cálculo prestar-se-ão para o cálculo da aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade e, também, para o próprio auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Pelo menos até a véspera de 5.4.91, data da efetiva implantação do Plano de Benefícios, o auxílio-doença e a

aposentadoria por invalidez tiveram as contribuições contidas no seu período básico de cálculo tomadas em seu valor nominal, não corrigidas por estarem excluídas do art. 21, § 1º, da CLPS. Com isso, nos anos de inflação elevada, os salários de benefício resultaram, praticamente, em 50% do último salário-de-contribuição. Levando em conta as bases de cálculo da contribuição serem na época, atualizadas periodicamente, não tinha - e por isso impôs-se o caput do art. 202 da Lei Maior - e, ainda hoje, não tem sentido não serem corrigidos os valores originais.

Pode acontecer de um desses benefícios situar-se no lapso de tempo de 48 meses definidores do período básico de cálculo e apresentarem-se salários-de-contribuição atualizados anteriores e posteriores à fruição dos respectivos benefícios por incapacidade.

Ora, o mesmo precisa acontecer com próprio valor do salário de benefício, antes dele ser corrigido. Isto é, antes de o órgão gestor proceder à hodiernização do valor da média necessária à avaliação da renda mensal inicial desses benefícios por incapacidade contidos no período básico de cálculo, objeto do § 5º, eles devem ser revistos, com fulcro na Lei 8213/91, contemporaneizadas as contribuições-base para a aferição do primeiro valor e, somente após essa operação, apurado um novo salário-de-benefício (mesmo se tal importância não tenha, realmente, à ocasião, se prestado para a determinação do direito). Finalmente, esse salário-de-benefício será atualizado, atendendo-se ao disposto no § 5º."

Nosso entendimento, entretanto, não tem prevalecido, e a questão foi recentemente decidida pelo STF no Recurso Extraordinário 583834, em repercussão geral, no sentido de que o art. 29, § 5º, só se aplica quando o afastamento que precede a aposentadoria por invalidez não é contínuo, mas, sim, intercalado com períodos de atividade, porque não é permitida a contagem de tempos fictícios para fins de concessão de benefícios (Acórdão ainda não publicado, notícia colhida em www.stf.jus.br).

Assim, tendo a aposentadoria por invalidez sido concedida em 09/10/2007, resultado da conversão do auxílio-doença concedido em 24/05/2003 e cessado em 08/10/2007, o pedido é improcedente.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012089-28.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012089-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA LOURDES AZEVEDO VOGELBACHER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120892820114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário. Alternativamente, requer a restituição das contribuições previdenciárias pagas após a aposentação.

Em razões recursais, a autora sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no

mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos

a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. O autor faz pedido alternativo de restituição dos valores das contribuições recolhidas após a aposentação. O INSS é parte ilegítima com relação ao pedido alternativo, tendo em vista que o denominado pecúlio foi extinto em 1994. Com a criação da Receita Federal do Brasil, pela Lei 11.457/2007, cabe à União Federal responder passivamente nas ações que tenham por objeto a repetição de contribuições previdenciárias.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao pedido alternativo, tendo em vista a ilegitimidade ativa do INSS, nos termos do art. 267, VI, do CPC, e, no mais, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013121-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013121-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE RUIZ GUILHEM
ADVOGADO : RONALD FAZIA DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00131216820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE RUIZ GUILHEM, espécie 46, DIB 21/03/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que a data de início do benefício seja fixada em 01/03/1989, face ao direito adquirido, tomando como Base o coeficiente de cálculo de 100% do salário de benefício (NCz\$858,74), limitando a RMI ao teto vigente (NCz\$734,80);

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV,

combinado com o art. 295, IV, ambos do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$500,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, no mérito, julgado procedente o pedido inicial.

Com / Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês

seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 21/03/1991 e a ação foi proposta em 18/11/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013197-92.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013197-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA ROSARIA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131979220114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. O autor requereu ainda, na inicial, a não devolução dos valores pagos.

Em razões recursais sustenta preliminares de cerceamento de defesa e, no mérito, defende que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei 11.277/06:

"Art.285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Tal providência é de caráter excepcional e para sua utilização devem ser observadas as seguintes determinações legais:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito". (Nery Junior, Nelson In Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 555)

A aplicação do citado dispositivo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito, não sendo aplicável, portanto, quando a questão estiver presa aos fatos, sendo imperioso ao magistrado determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo.

Desta feita, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Afasto a preliminar suscitada.

No mais, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.
(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

- 1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.*
- 2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.*
- 3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.*
- 4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).*
- 5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.*
- 6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.*
- 7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.*

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013334-74.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013334-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EDNA MARIA FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133347420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC.

Em razões recursais sustenta preliminares de cerceamento de defesa e, no mérito, defende que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Sustenta a desnecessidade de restituição dos valores já recebidos a título de aposentadoria.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei 11.277/06:

"Art.285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Tal providência é de caráter excepcional e para sua utilização devem ser observadas as seguintes determinações legais:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito". (Nery Junior, Nelson In Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 555)

A aplicação do citado dispositivo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito, não sendo aplicável, portanto, quando a questão estiver presa aos fatos, sendo imperioso ao magistrado determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo.

Desta feita, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Afasto a preliminar suscitada.

No mais, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por

via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013366-79.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VALDIR DAS DORES
ADVOGADO : ADSON MAIA DA SILVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133667920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC.

Em razões recursais sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Sustenta ainda a desnecessidade de restituição dos valores já recebidos a título de aposentadoria.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000490-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000490-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ADELAIDE GUERINO BAGGIO
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00102-9 2 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

ADELAIDE GUERINO BAGGIO move a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural.

O juízo de primeiro grau extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, V, do CPC, por reconhecer a existência de coisa julgada. Não condenou a parte autora na verba honorária, diante dos benefícios da Justiça Gratuita.

Sentença prolatada em 27.06.2011.

A parte autora apelou, sustentando a inexistência de identidade entre as demandas, pois no seu entender "a anterior ação de aposentadoria por idade foi ingressada com outro fundamento e outra causa de pedir". Pleiteia o afastamento da coisa julgada e a anulação da sentença com o consequente retorno dos autos à Vara de origem com o prosseguimento do feito nos seus ulteriores termos.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A apelação não merece provimento.

Duas ações são consideradas idênticas ao apresentarem as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, ocorrendo o instituto da coisa julgada se for reproduzida lide já julgada por sentença que apreciou o mérito, de que não caiba mais recurso, conforme prevê o artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do CPC.

Reconhecida a existência de coisa julgada, fatalmente o processo da segunda ação ajuizada deve ser extinto sem julgamento do mérito, de acordo com o artigo 267, V, do mesmo diploma legal.

No caso presente, analisados os documentos de fls. 63/66 verifica-se que a parte autora já havia proposto ação com objeto e causa de pedir idênticos aos da presente ação, cuja sentença julgou improcedente o pedido, tendo o acórdão proferido no âmbito deste Tribunal transitado em julgado em **31/03/2008**, conforme extrato de movimentação processual acostado aos autos (fls. 63).

Como se vê, novamente vem a autora a Juízo propor ação, distribuída em 29/11/2010, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Por outro lado, cumpre ressaltar que tal conclusão não é rechaçada pelo fato de a presente ação ter sido instruída com início de prova material para comprovar a alegada prestação de atividade rural, considerado insuficiente no primeiro feito, haja vista tratar a questão, tão-somente de matéria probatória, que não tem o condão de alterar a causa de pedir, que é, em ambas as ações, o desempenho de atividade rural, quer seja na condição de bóia-fria, quer seja sob o regime de economia familiar, pelo número de anos suficientes à obtenção do benefício previdenciário em causa.

Acerca do tema, Vicente Greco Filho ensina que "(...) se a ação foi julgada improcedente por insuficiência de provas, transitada em julgado a sentença de mérito, não serão novas provas que vão possibilitar a renovação do pedido." (Direito Processual Civil Brasileiro - Vol. 2 - 3ª Ed. - 1988- Saraiva).

Cumprе ressaltar, ainda, que, havendo fato novo superveniente, o interessado deve valer-se da ação rescisória, via adequada para desconstituir sentença de mérito já transitada em julgado, observado o prazo legal, nos termos dos arts. 485, VII, e 495, ambos do CPC.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COISA JULGADA. I - É vedado à parte autora requerer ao Poder Judiciário que se manifeste novamente sobre questão já examinada.

II - Ocorre na espécie, a coisa julgada, assim concebida respectivamente pelos artigos 301, § 3º, 2º parte e 467, ambos do Código de Processo Civil, sendo correta e extinção do feito, sem julgamento do mérito.

III - Apelação improvida." (Apelação Cível 488299, Processo nº 1999.03.99.042670-6, Relator: Desembargador Federal Walter do Amaral, DJU: 09/06/2004, p.: 250, v.u.).

In casu, descabido o pleito referente à possibilidade de relativização da coisa julgada.

Nesse sentido, trago à baila recente julgamento proferido pela 6ª Turma do STJ, no **RESP N. 1.179.060/PR**, sob a relatoria da Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (Data do julgamento: 27.11.2012 - DJe: 06/12/2012)

*PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO REVISIONAL
TRANSITADA EM JULGADO. RELATIVIZAÇÃO DA COISA
JULGADA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. NÃO CABIMENTO.
INEXISTÊNCIA DE VÍCIO INSANÁVEL. RECURSO ESPECIAL A
QUE SE NEGA PROVIMENTO.*

1. Não cabe ação civil pública para relativizar coisa julgada formalizada em demanda previdenciária com fundamento em vício que enseja ação rescisória, que não foi proposta pela parte interessada, no caso, o INSS, uma vez que não se cuida de nulidade absoluta insanável.

2. Recurso especial a que se nega provimento.

Assim, não há como negar que no presente feito é buscado o reexame de matéria já discutida em Juízo, restando configurada, portanto, clara ofensa à coisa julgada material.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001331-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.001331-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: ROMILDA DA CONCEICAO LOPES XAVIER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: EDSON RICARDO PONTES
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00167-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do auxílio-doença.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, observado os ditames da Lei n. 1060/50.

Apelou a autora, sustentando a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, as enfermidades que acometem a apelante sofreram "considerável progressão e agravamento". Pede o afastamento da prematura extinção do feito com o consequente retorno dos autos à Vara de origem para o prosseguimento do feito em seus regulares termos.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 120/132 e 142/143 com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

In casu, analisadas as cópias juntadas aos autos verifica-se que a parte autora já havia proposto ação, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir idênticos aos dos presentes autos, perante o Juízo Cível da Comarca de Angatuba/SP, sob o n. 025.01.2009.000093-3. A decisão de improcedência prolatada em 08.10.2009, transitou em julgado em 29.10.2009, conforme extrato processual de fls.141/143.

Como se vê, novamente vem a parte autora a Juízo propor ação, distribuída em 02/12/2010, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

O argumento utilizado pelo apelante consistente no argumento de que houve "considerável progressão e agravamento" das enfermidades não convence.

De fato, da análise dos autos verifica-se que o pedido formulado na inicial não teve o condão de modificar a situação fática debatida nos autos, qual seja, a perda da qualidade de segurado.

Em suma, o cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 09/31, com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

Passo à análise da eventual litigância de má-fé.

Sobre o citado instituto, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

" Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006)

A litigância de má-fé demonstra a falta ao dever de probidade para com os demais atores do processo.

Como demonstrado nos autos, a parte autora de modo deliberado e temerário propôs novamente a mesma ação, consciente de que a lide anterior, em tese, não teve o desfecho pleiteado.

A parte autora procede de modo temerário, atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário, ferindo, ademais, o princípio da lealdade processual, razão pela qual a condeno por litigância de má-fé.

Isto posto **nego provimento** à apelação e, **de ofício**, condeno a parte autora em litigância de má-fé, na forma dos arts. 16, 17, V, e 18 do CPC. Fixo a multa em 1% (um por cento) do valor da causa (art. 18 do CPC).

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003977-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003977-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CASTURINO BARBOSA VIEIRA
ADVOGADO : JULIO CESAR DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00066-2 1 Vr ORLANDIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do auxílio-doença.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), no pagamento da verba honorária do perito judicial nomeado e do assistente técnico da parte no montante fixado pela legislação no importe de 1/3 do valor, além de condená-lo na condição de litigante de má-fé e ao pagamento de 15% (quinze por cento) como penalidade, incidente sobre o valor da causa, ficando ressalvados os benefícios da gratuidade processual, nos termos do art. 3º e 12 ambos da Lei 1.060/50.

Apelou a autora, sustentando a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, "não há que se falar em coisa julgada, já que o pedido versado nesta ação é mais amplo do que o pedido da ação proposta perante o Juizado Especial Federal". Pede a reforma do *decisum* com o consequente retorno dos autos à comarca de origem.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na

jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos acostados aos autos com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

In casu, analisadas as cópias juntadas aos autos, verifica-se que a parte autora já havia proposto ação, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir idênticos aos dos presentes autos, perante o Juízo do JEF da Subseção de Ribeirão Preto/SP, sob o n. 2009.63.02.004379-7. A sentença de parcial procedência do pedido prolatada em **11.06.2009**, nos termos do art. 269, I, CPC, foi confirmada pela Turma Recursal do JEF da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo, com trânsito em julgado, conforme documentação que ora se junta.

Como se vê, a parte autora propôs ação, distribuída em **02.04.2002**, com elementos idênticos aos formulados no processo posteriormente ajuizado.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Passo à análise da litigância de má-fé.

Sobre o citado instituto, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

" Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006)

A litigância de má-fé demonstra a falta ao dever de probidade para com os demais atores do processo. Como demonstrado nos autos, a parte autora de modo deliberado e temerário propôs novamente a mesma ação, consciente de que a lide anterior, em tese, não teve o desfecho pleiteado.

A parte autora procede de modo temerário, atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário, ferindo, ademais, o princípio da lealdade processual, razão pela qual mantenho a condenação e litigância de má-fé, nos termos estipulados pelo juízo de primeiro grau.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010027-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010027-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : TEREZA SANTILIA DA SILVA MESSI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS CICCONE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00067-5 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rural condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. *In casu*, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.
4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a")*, e, nesta extensão, provido."
(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 12-1-1991, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 60 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou o documento de fls. 12.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada exclusivamente na sua certidão de casamento realizado em 21-2-1955, na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque o único documento que aponta o suposto exercício de atividade rural pelo marido da autora remonta a década de 1955, referente à certidão de casamento.

Ademais, a consulta ao sistema CNIS (doc. anexado) demonstra que o marido possui vínculos empregatícios de natureza urbana desde 4-8-1975. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011202-08.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011202-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: MARIA CAMILO VIEIRA MESSIAS
ADVOGADO	: FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODOLFO APARECIDO LOPES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00117-7 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para aconcessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a)deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 10-9-2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 13/23.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a sua certidão de casamento celebrado em 1-9-1971, na qual o ex-marido Pedro Messias é qualificado como lavrador, além de cópias da CTPS do atual companheiro Sérgio Moraes nas quais constam vínculos empregatícios de natureza rural, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a própria autora afirmou que convive com o atual marido há aproximadamente 33 anos, o que afasta a certidão de casamento com Pedro Messias como início de prova material.

A seu turno, tanto a autora quanto as testemunhas afirmam que Sérgio Moraes encontra-se aposentado por invalidez previdenciária há aproximadamente 12 anos, bem como que seu último vínculo empregatício foi na qualidade de 'vigia'. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome o desempenho do trabalho rural, conforme a legislação de regência

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013558-73.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013558-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: ANTONIA DORACI BELLAO SPATTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00183-3 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercíciada atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÔBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 20-6-2002, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 126 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documento de fls. 13.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera

que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada exclusivamente na certidão de casamento celebrado em 31-7-1965, constando seu cônjuge qualificado profissionalmente como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque restou comprovado que o marido da autora, desde 1-11-1975, passou a recolher contribuições previdenciárias na qualidade de contribuinte individual, qualificando-se como 'motorista autônomo' (fls. 40/43). Tanto assim que se aposentou por tempo de contribuição com ramo de atividade "transportes e carga". Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta. Ao contrário, ambas as testemunhas foram uníssonas ao afirmar que a autora deixou as lides rurais no ano de 1985.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014412-67.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.014412-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIA ANTONIA FERREIRA
ADVOGADO	: ROBSON DA SILVA DE ALMEIDA
No. ORIG.	: 10.00.00104-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, requerendo, inicialmente, o reexame de toda a matéria que lhe foi desfavorável. No mérito, sustenta, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício. Suscita

o prequestionamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Inicialmente, não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001, visto que se trata de benefício de valor mínimo, cujo termo inicial foi fixado em 18-06-2010, tendo sido proferida a sentença em 02-06-2011.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 13.10.2008, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 162 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11/21.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera

que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua carteira de cooperada junto à Cooperativa de Trabalhadores Rurais Temporários de Guairá - SP, datada de 12.07.1982, bem como o cartão de identidade de trabalhador rural emitido pelo INAMPS em nome do genitor da autora, com validade até 21.01.1987, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque os documentos são insuficientes para demonstrar o período de carência, bem como não são contemporâneos, na forma da legislação de regência.

Ademais, a prova testemunhal não se mostrou suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019595-19.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019595-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JUDITE ALVES DA SILVA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ AMBROSIO JUNIOR
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ENI APARECIDA PARENTE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 10.00.00102-4 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

JUDITE ALVES DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de MARCIO JOSÉ DA SILVA, falecido em 16.05.2010.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos e era o responsável pelo sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 33.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 88/93, sustentando, em síntese, que foi comprovada a dependência econômica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 14.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS (fls.19/32) indica que o último vínculo empregatício encerrou em 14.07.2009 e o óbito ocorreu em 16.05.2010, durante o período de graça.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 11/32.

A certidão de óbito (fl. 14) informa que o *de cujus* era solteiro, não deixou filhos e residia à Rua Belarmino José da Silva, 324, Hilário Penachio, Getulina - SP.

A autora não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse, pelo menos, o mesmo endereço.

Na audiência, realizada em 29.09.2011, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que informaram que o falecido morava com a autora e as irmãs, mencionando que elas se mudaram alguns meses após o óbito de Márcio. Mencionaram, ainda, que o *de cujus* era o responsável pelo sustento da casa.

Embora a prova testemunhal tenha informado que o falecido era o responsável pelo sustento da casa, não foi juntado qualquer documento que pudesse demonstrar a existência da alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o

segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Processo nº 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Processo nº 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458)

Dessa forma, inviável a concessão do benefício, pela não demonstração da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024256-41.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024256-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ZILDA MACHADO DOS SANTOS
ADVOGADO : JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00084-0 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 4-3-2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 11/18.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural

pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a Declaração emitida pelo Juízo da 089ª Zona Eleitoral de Piedade, na qual informou sua qualificação profissional como 'lavradora', além de inscrição do marido como produtor rural de hortaliças e nota fiscal de produtor, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque, mesmo que se adotasse a referida declaração emitida pelo Juízo Eleitoral como início de prova material, verifica-se que foi emitida somente em 2009, o que afastaria o preenchimento da carência legal.

Ainda, embora haja documento informando que o marido seria produtor rural em regime de economia familiar, a consulta ao CNIS (doc. anexado) comprova que possui vínculos exclusivamente urbanos, em especial o de 28-9-1983 com última remuneração em 1-2009, além do recebimento de pensão por tempo de contribuição desde 1-12-2009. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ressalte-se que não há comprovação acerca da comercialização de produtos agrícolas, posto que a nota fiscal colacionada aos autos possui numeração "000001" e encontra-se em branco.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024316-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.024316-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: MARIA DAS DORES ALVES DA COSTA
ADVOGADO	: SALVADOR CARRASCO DE OLIVEIRA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 11.00.00078-8 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação do trabalho rural com início de prova material e testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qual idade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 12-7-2007, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 156 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 8/104.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista

no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, consubstanciada na certidão de casamento lavrada em 27-6-1970, na qual o marido está qualificado como lavrador, além de documentos comprovando a propriedade de terras em nome de familiares do marido e notas fiscais de produtor emitidas nas décadas de 1970 e 1990, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque os referidos documentos foram colacionados pela autora para comprovar o exercício da atividade rural em regime de economia familiar sempre de forma vinculada ao marido e seus familiares, tanto no tocante à propriedade do imóvel quanto no tocante à comercialização de produtos.

Contudo, a consulta ao CNIS (fls. 124/132) comprova que o marido apresenta vínculos empregatícios de natureza exclusivamente urbana desde 2-5-1974, culminando com a aposentadoria por tempo de contribuição desde 28-5-1999. Assim, ela deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

Ademais a prova testemunhal, por si só, não foi suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta e sobretudo quando confrontada com a consulta ao CNIS.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025816-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025816-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAIO BATISTA MUZEL GOMES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELZA DE CAMARGO
ADVOGADO	: LEVI GERALDO DE AVILA ROCHA

DECISÃO

Trata-se de apelação em sentença que julgou procedente o pedido, reconhecendo o direito do autor de renúncia ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição e à concessão de novo benefício, computado todo o período contributivo, a partir da data da citação, desde que o autor efetue o ressarcimento dos valores recebidos a título da aposentadoria renunciada, devidamente atualizados, de acordo com os mesmos índices de correção monetária utilizados para o caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos os juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela. Fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14-03-2012.

O INSS apela, pugnando pela improcedência integral do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.
3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.
4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).
5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.
6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.
7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.
(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser reformada, culminando na improcedência do pedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e inc. XII do art. 33 do Regimento Interno deste Tribunal, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027400-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027400-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JOAO JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO	: RICARDO KADECAWA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00121-5 1 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. Pleiteia ainda o reconhecimento das condições especiais de trabalho exercido após a concessão da aposentadoria.

Em razões recursais aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Requer a análise das condições especiais de trabalho, e, sucessivamente, seja determinado o desconto de no máximo 30% na nova aposentadoria

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Sem resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais. O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base

nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação). Além disso, não houve prova de prévio requerimento administrativo.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028068-91.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028068-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA APARECIDA VIANA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00018-3 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou, alternativamente, do auxílio-doença.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V do CPC. Condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Condenou a parte autora em litigante de má-fé, nos termos do art. 17, II e V, do CPC, em 1% (um por cento) ao valor da causa, assim como em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa a título de indenização da parte adversária conforme dispõe o art.18, § 2º, do CPC.

Apelou a autora, sustentando a inexistência de coisa julgada, sob o argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, "a apelante teve agravado seu estado de saúde e, por conta disso, ingressou com novo pedido administrativo". Pede a anulação do *decisum* com o consequente retorno dos autos à comarca de origem a fim de que sejam produzidas todas as provas pertinentes ao caso.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na

jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 80/107 com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

In casu, analisadas as cópias juntadas aos autos, verifica-se que a parte autora já havia proposto ação, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir idênticos aos dos presentes autos, perante o Juízo do JEF da Subseção de Avaré/SP, sob o n. 2010.63.08.002333-1. A sentença de improcedência do pedido prolatada em **24.11.2010**, nos termos do art. 269, I, CPC, transitou em julgado em 17.12.2010.

Como se vê, a parte autora propôs nova ação, distribuída em **22.03.2011**, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

A tese do agravamento da doença não merece prosperar.

Não existe nos autos nenhuma prova apta a corroborar a referida tese. Pelo contrário, o laudo pericial de fls. 194/206 indica a uniformidade da causa de pedir, pois a apelante já padecia das patologias indicadas na inicial da presente demanda na data da propositura da ação no âmbito do Juízo do JEF de Avaré/SP.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Passo à análise da litigância de má-fé.

Sobre o citado instituto, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

" Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbis litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006)

A litigância de má-fé demonstra a falta ao dever de probidade para com os demais atores do processo.

Como demonstrado nos autos, a parte autora de modo deliberado e temerário propôs novamente a mesma ação, consciente de que a lide anterior, em tese, não teve o desfecho pleiteado.

A parte autora procede de modo temerário, atentando contra a credibilidade do Poder Judiciário, ferindo, ademais, o princípio da lealdade processual, razão pela qual mantenho a condenação em litigância de má-fé, nos termos estipulados pelo juízo de primeiro grau.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029987-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029987-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CICIGLIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 10.00.00082-0 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

O INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, em razão da perda da qualidade de segurado.

Contrarrrazões apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora, então com 76 anos de idade, estava *total e definitivamente* incapacitada para suas atividades, em razão de ser portadora dos males apontados.

Não obstante, a parte autora não faz jus ao benefício.

É que, observando-se o histórico de contribuições, o último período de filiação da autora terminara em **11/01/1999** (CNIS).

Não há comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de se trabalhar (e se filiar) dentro do período de graça em razão de ser portadora de doença incapacitante já naquela época.

Houve a perda da qualidade de segurado, inexoravelmente.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão

Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAlA).
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Após a ocorrência do evento incapacitante, o autor voltou a contribuir, entre 03/2010 e 09/2010, premeditadamente para buscar a proteção previdenciária, visando à recuperação da carência na forma do artigo 24, § único, da Lei nº 8.213/91.

Indevida, assim, a concessão de benefício nestas circunstâncias, ausente a qualidade de segurado quando do surgimento da incapacidade.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030037-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030037-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARINA PEREIRA CONCEICAO
ADVOGADO	: ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HUMBERTO APARECIDO LIMA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 11.00.00102-4 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas em face da r. sentença, que julgou procedente pedido, para condenar o réu à

concessão de auxílio-doença à parte autora, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

A autora requer em preliminar a "revogação" da sentença, para que seja realizado novo exame pericial, a fim de constatar a incapacidade total da autora. Requer a concessão de aposentadoria por invalidez.

Nas razões, o INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito, precipuamente por descumprimento do requisito da carência.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não conheço do agravo retido, objeto de conversão do agravo de instrumento (autos apensos), porque não reiterado nas razões recursais, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC.

Não prospera a alegação de nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa.

O médico nomeado pelo Juízo possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial do autor, de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina.

Ademais, o laudo apresentado está suficientemente fundamentado, esclarecendo o experto o cerne da sua situação de saúde.

Os atestados e exames particulares juntados, produzidos fora do contraditório, não possuem o condão de infirmar as conclusões do perito.

A mera irrisignação da parte autora com a conclusão do perito, sem apontar nenhuma divergência técnica justificável, não constitui motivo aceitável para determinar a realização de nova perícia ou complementação do laudo.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL. 1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias. 3. Recurso especial improvido. (REsp 837.566/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2006, DJ 28/09/2006, p. 243)".

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º DO CPC INTERPOSTO CONTRA DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 - AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - AGRAVO IMPROVIDO. Descabida a alegação de cerceamento de defesa, visto que cabe ao juiz determinar a realização das provas necessárias à instrução do feito e, tendo sido possível ao juiz formar o seu convencimento, através dos documentos juntados e laudo pericial realizado, não há que se falar em cerceamento de defesa. Inexistente nos autos prova da incapacidade total e permanente para o trabalho, improcede o pedido de aposentadoria por invalidez. A autora não jus ao auxílio-doença, visto que sua patologia não a impede de trabalhar, apenas limita esse trabalho e o laudo não indica sequer um processo de reabilitação, que seria viável no caso de auxílio-doença. Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC improvido. (AL em AC nº 0040518-13.2005.4.03.9999; 7ª Turma; unânime; Relatora Desembargadora Federal Leide Pólo; in DE 30.08.10).

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91,

e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, trabalhadora braçal, nascida em 1956, encontra-se parcialmente incapacitada para atividades pesadas, por ser portadora dos males apontados.

Trata-se de tendinopatia do ombro direito, gnoartrose esquerda leve e espondilose lombar incipiente.

Porém, a parte autora não faz jus ao benefício por um motivo bastante preciso.

Há impeditivo da concessão do benefício: a parte autora passou toda a idade laborativa sem jamais contribuir para a previdência social e só se filiou quando já estava envelhecida e fisicamente incapaz para o trabalho remunerado.

A autora exerceu seu ofício ou suas atividades domésticas na informalidade, sem recolher contribuições.

Ela filiou-se à previdência social somente em 08/2009 (CNIS), **já doente e parcialmente incapacitada**, por já ser portadora de todos os males apontados no laudo.

Assim, afigura-se indevida a concessão de benefício por incapacidade nestas circunstâncias, pois, a toda evidência, apura-se a ausência de filiação quando surgiu a incapacidade.

Seria demasiada ingenuidade supor que as doenças acima citadas surgiram bem no período em que a autora dignou-se recolher contribuições à previdência social, **a partir de seus 53 anos de idade**.

Não é possível conceder benefício previdenciário a quem se filia à previdência social quando não mais consegue trabalhar ou mesmo em vias de se tornar inválido.

Infelizmente esse tipo de artifício - filiar-se o segurado à previdência social já incapacitado - está se tornando lugar comum.

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1329970 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE

SEGURADO.COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator:DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Manifestada a incapacidade prévia à filiação, já iniciada com premeditação ao requerimento de concessão de benefício, irrelevante será eventual agravamento.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO DA AUTORA; DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032371-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032371-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JAIR TEODORO GONCALVES
ADVOGADO : ERIKA DANIELA NOIA MOURA ANGELINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DEMIAN P MARCAL RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00135-9 1 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de averbação do tempo de serviço rural de 1970 a 1979.

O autor apela, sustentando haver comprovado a atividade rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a atividade rurícola, o autor juntou declaração de exercício de atividade rural, firmada em 13.04.2009 por ex-empregador (fls. 13).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos que qualifiquem o autor como rurícola.

As declarações de ex-empregadores e de conhecidos, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As testemunhas corroboraram razoavelmente a atividade rural do autor.

Porém, ausente prova material, a atividade rurícola restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, a sentença não merece reparos.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040454-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040454-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA APARECIDA DE MOURA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LAUREANGELA MARIA B ANDRADE FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00020-2 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

MARIA APARECIDA DE MOURA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de ALEXANDRE DE MOURA, falecido em 21.12.2010.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a autora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 53.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apela às fls. 91/103, sustentando, preliminarmente, a ocorrência de cerceamento de defesa porque não foi produzida a prova testemunhal. Quanto ao mérito, alega que foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar o alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.

I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para se considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do §4º do mesmo dispositivo legal.

II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fls. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide.

III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido.

IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas."

(TRF 3ª Região - 10ª Turma - AC 2005.61.27.002063-8 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento - DJU 09.04.2008 - p. 1204)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de matéria de fato, é nula a decisão proferida em julgamento antecipado da lide à revelia da necessária instrução processual, notadamente, em casos semelhantes ao deste feito, quando a prova testemunhal, requerida pela parte, elucidaria elementos fáticos a motivarem o convencimento do juiz, fato reconhecido pelo MM. Juiz sentenciante. Precedentes: AC 1997.01.00.030187-5/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), DJU 20.11.2003, p. 108; AC 9401020370/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebelo (Conv.), DJU de 17.09.2001, p. 456 e AC 2004.70.05.006763-8/PR, TRF/4ª Região, Rel.: Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU de 14.02.2007.

2. Apelação da autora provida para anular a sentença recorrida. Prejudicados a Remessa Oficial e o Recurso de Apelação do INSS."

(TRF 1ª Região - 1ª Turma - AC 2002.33.00.006539-5 - Rel. Juiz Fed. Conv. Itelmar Raydan Evangelista - e-DJF1 01.07.2008 - p. 41)

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que seja produzida a prova oral, prosseguindo o feito em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046288-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046288-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA ROSA
ADVOGADO : ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
No. ORIG. : 11.00.00088-5 4 Vt PENAPOLIS/SP

DECISÃO

MARIA APARECIDA ROSA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a

concessão de pensão por morte de JHONY ROSA FERREIRA, falecido em 15.03.2011.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a genitora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 40.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo (21.03.2011). Correção monetária das parcelas vencidas e juros moratórios contados da citação, nos termos do art. 1º-F da Lei 9.494/97. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Sem custas processuais.

Sentença proferida em 21.06.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 74/81, sustentando, preliminarmente, que a sentença deve ser submetida ao reexame necessário. Quanto ao mérito, alega que não foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação não excede 60 salários mínimos, conforme previsto no art. 475, do CPC, com as alterações introduzidas pela Lei 10.352/01, tendo em vista que o termo inicial do benefício foi fixado na data do requerimento administrativo (21.03.2011) e a sentença foi proferida em 21.06.2012.

Assim, rejeito a preliminar.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2011, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 19.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a CTPS (fls. 20/21) indica que estava trabalhando na época do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 18/35.

A certidão de óbito informa que o falecido era solteiro, não deixou filhos e residia à Rua do Café, 207, Centro, Avanhandava - SP.

Contudo, as correspondências enviadas por instituições financeiras em 02.05.2011 e 13.11.2009 (fl. 25 e fl. 27) e o termo de rescisão do contrato de trabalho (fl. 24) indicam como seu endereço a Rua Orlando Borghi, 208, Parque Natal, Avanhandava - SP, o mesmo informado pela autora na petição inicial desta ação (fl. 02) e que consta na correspondência enviada em 23.05.2011 (fl. 26) e na conta de energia elétrica com vencimento em 26.04.2011 (fl. 35).

O extrato de consulta processual indica que a autora requereu a expedição de alvará para levantamento do PIS e do FGTS do falecido, mas não comprova a existência de dependência econômica.

A consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 48/56) indica que a autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez (NB 543.940.986-2), desde 29.10.2008 e que anteriormente recebeu auxílio-doença nos períodos de 30.08.2005 a 08.05.2006, de 16.05.2006 a 31.05.2007, 28.06.2007 a 31.01.2008, de 01.04.2008 a 28.10.2008.

Na audiência, realizada em 21.06.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que afirmaram que o falecido era o responsável pelo sustento da casa, mencionando que a autora teria parado de trabalhar há cerca de cinco anos, depois que sofreu um acidente. Informaram, ainda, que a autora estaria passando por dificuldades financeiras após o óbito do filho.

Contudo, a autora é beneficiária de aposentadoria por invalidez, havendo a indicação de que, na verdade, existia auxílio mútuo entre os familiares, não estando comprovada a alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Processo nº 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Processo nº 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458)

Dessa forma, inviável a concessão do benefício, pela não demonstração da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Pelo exposto, REJEITO a preliminar e DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido de pensão por morte.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a autora beneficiária da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046487-62.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046487-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : HELENA MARTINS ROMBALDO
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00124-1 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

HELENA MARTINS ROMBALDO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de LEANDRO APARECIDO ROMBALDO, falecido em 19.03.2007.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a genitora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 106.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 174/183, sustentando, em síntese, que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data do óbito e que foi comprovada a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que o último vínculo empregatício encerrou em 03.08.2006 e o óbito ocorreu em 19.03.2007, durante o período de graça.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 12/105.

A certidão de óbito (fl. 16) informa que o *de cujus* era solteiro, não deixou filhos e residia à Rua Ferruccio de Fiori, 363, Santa Cruz das Palmeiras - SP, mesmo endereço que consta nos documentos em nome da autora que foram juntados às fls. 36/39, fls. 42/44 e fls. 51/53.

Nos recibos em nome da autora emitidos em 02.05.2007 (fl. 38), onde consta que os pagamentos referiam-se a compras do falecido, observa-se a existência de divergência na caligrafia do nome de Leandro, em relação aos demais dados preenchidos, fato que já fora constatado pelo INSS e também são documentos emitidos após o óbito do segurado.

Os recibos de fls. 40/41 também foram emitidos em 02.05.2007, após o óbito.

Na ficha de cliente em nome do falecido (fls. 53/54), com data de 12.09.2006, há a anotação de que a autora era sua dependente, mas não se trata de documento público e não comprova a existência de dependência econômica.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 28/29 e fls. 123/130) indica a existência de registros da autora nos períodos de 09.11.1976 a 08.03.1979, de 23.04.1990 a 16.07.1990, de 13.05.1991 a 19.09.1991, de 19.04.1993 a 20.08.1993 e de 01.03.1999 a 30.04.2000.

Quanto ao cônjuge, Silvio Rombaldo, observam-se diversos vínculos empregatícios intercalados no período 1977 a 2009, além de recolhimento de contribuições nos períodos de 11/1997 a 07/1998, de 12/2003 a 03/2004, de 12/2004 a 03/2005, de 01/2006 a 04/2006, de 12/2006 a 03/2007 e de 02/2008 a 03/2008.

O marido da autora também é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 141.224.983-7), desde 17.12.2007.

Na audiência, realizada em 08.07.2010, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas que afirmaram que o falecido ajudava os pais nas despesas da casa, que a autora não trabalha e que o marido está aposentado, mencionando que a família passou a enfrentar dificuldades financeiras após o óbito de Leandro.

As testemunhas também afirmaram que o *de cujus* estava trabalhando na época do óbito, apesar de não existirem registros no CNIS e na CTPS.

Os documentos existentes nos autos indicam que o marido da autora sempre trabalhou e recebe aposentadoria por tempo de contribuição, sendo que ela deve ser considerada dependente do cônjuge e não do filho falecido.

Embora a prova testemunhal mencione que o *de cujus* auxiliava os pais no sustento da casa, a autora não trouxe aos autos qualquer documento que comprove a alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida." (TRF 3ª Região, 7ª Turma, Processo nº 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Processo nº 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458)

Dessa forma, inviável a concessão do benefício, pela não demonstração da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Pelo exposto, NEGÓ PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047109-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047109-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : OSVALDO PEREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
CODINOME : OSWALDO PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00001-6 1 Vr JUQUIA/SP

DECISÃO

OSVALDO PEREIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de EDSON PEREIRA, falecido em 23.09.1994.

Narra a inicial que o autor é pai do falecido, sendo seu dependente. Noticia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos e auxiliava financeiramente os pais. Informa que a mãe do falecido recebeu a pensão por morte até o óbito ocorrido em 17.09.2008. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 29.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observando-se que é beneficiário da assistência judiciária gratuita.

O autor apela às fls. 60/64, sustentando, em síntese, que foi comprovada a dependência econômica. Subsidiariamente, alega que a sentença deve ser anulada para que seja produzida a prova testemunhal.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória sobre a dependência econômica do autor em relação ao filho falecido.

O juízo *a quo* acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo das partes, impossibilitando a produção de prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão deduzida na exordial.

Tinham as partes o direito à produção de prova testemunhal para comprovar o alegado.

O julgamento antecipado da lide, impedindo a produção de prova testemunhal, violou o devido processo legal.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - PENSÃO POR MORTE - CERCEAMENTO DE DEFESA - NULIDADE.

I - Preceitua o artigo 16, inciso I, da Lei nº 8.213/91, que a genitora, para se considerada beneficiária do segurado para fins de percepção da pensão por morte, deve comprovar sua dependência econômica, nos termos do §4º do mesmo dispositivo legal.

II - Restou evidente o cerceamento de defesa, uma vez que a autora requereu na exordial a produção de prova testemunhal, bem como a instrução do feito na petição de fls. 47/50, tendo, entretanto, o Juízo julgado antecipadamente a lide.

III - Imprescindível a realização de prova testemunhal para comprovação da dependência econômica da autora para com seu filho falecido.

IV - Preliminar acolhida para declarar a nulidade da r. sentença e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para regular instrução e novo julgamento. Razões de mérito prejudicadas."

(TRF 3ª Região - 10ª Turma - AC 2005.61.27.002063-8 - Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento - DJU 09.04.2008 - p. 1204)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. ACOLHIMENTO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRECEDENTES.

1. Tratando-se de matéria de fato, é nula a decisão proferida em julgamento antecipado da lide à revelia da necessária instrução processual, notadamente, em casos semelhantes ao deste feito, quando a prova testemunhal, requerida pela parte, elucidaria elementos fáticos a motivarem o convencimento do juiz, fato reconhecido pelo MM. Juiz sentenciante. Precedentes: AC 1997.01.00.030187-5/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal Manoel José Ferreira Nunes (Conv.), DJU 20.11.2003, p. 108; AC 9401020370/MG, 1ª Turma Suplementar desta eg. Corte, Rel.: Juiz Federal José Henrique Guaracy Rebelo (Conv.), DJU de 17.09.2001, p. 456 e AC 2004.70.05.006763-8/PR, TRF/4ª Região, Rel.: Juiz Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJU de 14.02.2007.

2. Apelação da autora provida para anular a sentença recorrida. Prejudicados a Remessa Oficial e o Recurso de Apelação do INSS."

(TRF 1ª Região - 1ª Turma - AC 2002.33.00.006539-5 - Rel. Juiz Fed. Conv. Itelmar Raydan Evangelista - e-DJF1 01.07.2008 - p. 41)

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para anular a sentença, devendo os autos retornarem ao Juízo de origem para que seja produzida a prova oral, prosseguindo o feito em seus regulares termos.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048257-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048257-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOAO DE LIMA REGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VALDELIN DOMINGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00143-6 1 Vt NHANDEARA/SP

DECISÃO

JOÃO DE LIMA RÊGO ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de sua esposa, DERVITA GONÇALVES RÊGO, falecida em 21.09.1975.

Narra a inicial que a falecida era trabalhadora rural. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 30.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 622,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 105/108, sustentando, em síntese, que foi comprovado o exercício de atividade rural pela falecida e a dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 21.09.1975, quando em vigor a Lei Complementar n. 11/1971, que instituiu o Programa de Assistência ao Trabalhador Rural (PRORURAL), e definiu no art. 3º:

"Art. 3º São beneficiários do Programa de Assistência instituído nesta Lei Complementar o trabalhador rural e seus dependentes.

§ 1º Considera-se trabalhador rural, para os efeitos desta Lei Complementar:

a) a pessoa física que presta serviços de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie.

b) o produtor, proprietário ou não, que, sem empregado, trabalhe na atividade rural, individualmente ou em regime de economia familiar, assim entendido o trabalho dos membros da família indispensável à própria subsistência e exercido em condições de mútua dependência e colaboração.

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social."

O PRORURAL foi o resultado do reconhecimento de que a cobertura previdenciária da LOPS não atingia os trabalhadores rurais. Os trabalhadores rurais passaram a ter direito à aposentadoria por velhice, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-funeral, serviço de saúde e serviço social.

Com a vigência da Lei 6.260/75, passaram a ter também proteção previdenciária os empregadores rurais e seus dependentes.

A pensão prevista no art. 6º, da Lei Complementar n. 11/1971 beneficiava os dependentes do trabalhador rural, definido no § 1º, *a e b*, do art. 3º: o empregado e o que exercia sua atividade individualmente ou em regime de economia familiar, sem o auxílio de empregados.

A inicial informa que a esposa do autor era trabalhadora rural, tendo, por isso, a condição de segurada na data do óbito.

É irrelevante pesquisar a condição de segurada da falecida na data do óbito porque o apelante não era seu dependente.

Nesse sentido, o disposto no art. 3º, § 2º, da Lei Complementar n. 11/71:

Art. 3º...

§ 2º Considera-se dependente o definido como tal na Lei Orgânica da Previdência Social e legislação posterior em relação aos segurados do Sistema Geral de Previdência Social.

Na data do óbito - 21.09.1975 - estava em vigor o Decreto n. 72.771/73. O art. 13 definia o rol de dependentes do segurado:

Art. 13. São dependentes do segurado, para os efeitos deste Regulamento:

1 - A esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, os filhos de qualquer condição, menores de 18 (dezoito) anos ou inválidos, e as filhas solteiras de qualquer condição, menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidas;

O autor não estava inválido na data do óbito da esposa, condição que aliás, em nenhum momento chegou a alegar. Por isso, não faz jus ao benefício.

Ressalte-se que o marido não inválido só passou a ostentar a condição de dependente da esposa com a Lei 8.213/91.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048964-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048964-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARILZA APARECIDA DE ALMEIDA SIQUEIRA
ADVOGADO : PRYSCILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00094-4 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

MARILZA APARECIDA DE ALMEIDA SIQUEIRA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de IVAN APARECIDO DE SIQUEIRA, falecido em 17.12.2008.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 22.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado, observando-se que é beneficiária da assistência judiciária gratuita. Sem custas processuais.

A autora apela às fls. 61/64, sustentando, em síntese, que foi comprovada a dependência econômica. Alega que o *de cuius* era solteiro e sem filhos, sendo sua única dependente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2008, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 13.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 46) indica que o último vínculo empregatício encerrou em 12.12.2008 e o óbito ocorreu em 17.12.2008, durante o período de graça.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 10/21.

A consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fls. 42/43) indica que a autora é beneficiária de pensão por morte do marido (NB 116.589.551-7), desde 23.04.2000, sendo que o valor do benefício em 2011, era de R\$ 2800,35 e, na época do óbito do filho, era superior a R\$ 1.700,00.

Consta na certidão de óbito (fl. 13) que o *de cujus* era solteiro, sem filhos e residia à Av. João Batista de Santana, 263, Bandeira Branca II, Jacareí - SP, mesmo endereço da genitora.

A consulta ao CNIS do falecido (fls. 47/48) comprova que seu salário no ano do óbito era de R\$ 630,00.

Às fls. 30, o Juízo *a quo* determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, sendo que a autora apenas requereu a designação de perícia médica para comprovar que permanecia doente e incapacitada, questão totalmente dissociada da que está sendo discutida nos autos.

A autora já é beneficiária da pensão por morte do marido desde 23.04.2000 e, por isso, deve ser considerada dependente do benefício que recebe do marido e não do filho falecido.

Não foi juntado aos autos qualquer documento que pudesse comprovar a alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que essa dependência seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA.

APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida."

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Processo nº 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Processo nº 2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458)

Dessa forma, inviável a concessão do benefício, pela não demonstração da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000963-63.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.000963-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
EMBARGANTE : BARTIRA MARLENE FONTES BARBERATO
ADVOGADO : MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA F MAIA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00009636320124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

BARTIRA MARLENE FONTES BARBERATO interpõe embargos de declaração contra a decisão de fls. 172/173.

O embargante alega que a decisão é contraditória, uma vez que o salário de benefício foi limitado ao teto (R\$582,86), quando da atualização monetária dos salários de contribuição pelo IRSM de fevereiro/94, razão pela qual tem direito à revisão pleiteada. Pede a integração do aresto, a fim de que seja dado provimento ao recurso.

É o relatório.

DECIDO

Os embargos merecem acolhimento.

Reexaminando os autos, verifico que o benefício do instituidor da pensão, VALDEIR BARBERATO, foi recalculado, por força de decisão judicial proferida no Juizado Especial Federal da 3ª Região - fls. 46/48, que determinou a atualização monetária dos salários de contribuição pelo IRSM de fevereiro/94 (39,67%).

Em face da citada condenação, o valor da RMI do benefício foi recalculado e o salário de benefício elevado para R\$691,74, sendo limitado ao teto da época (R\$582,86 - em 13/07/1994). Tendo em vista que o coeficiente de cálculo do benefício do instituidor da pensão correspondia a 100% do salário de benefício, o valor da renda mensal foi fixado em R\$582,86 - fls. 65 e 140.

Portanto, tendo sido o salário de benefício do instituidor da pensão limitado ao teto previdenciário, deve ser aplicado o disposto no art. 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003 ao seu benefício e, após o novo cálculo, devem ser apurados os reflexos dessa revisão na pensão da autora.

Isto posto, reconsidero a decisão de fls. 172/173 e DOU PROVIMENTO à apelação da autora para condenar o INSS a recalculer o valor do benefício, mediante a aplicação do arts. 14 da EC 20/1998 e 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002486-07.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002486-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : JOSE TAVARES RAMALHO
ADVOGADO : GLAUCIA SUDATTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024860720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A, do CPC. Pleiteia ainda o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período posterior à concessão da aposentadoria.

Em razões recursais aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Quanto ao pedido de reconhecimento da atividade especial, não pode ser conhecido, tendo em vista o acima decidido (relativamente à atividade desenvolvida posteriormente à desaposentação).

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-78.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000883-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JILENO RODRIGUES SANTOS
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008837820124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por

tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. Não houve condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais.

Em razões recursais sustenta em preliminar a impossibilidade de aplicação do art. 285-A do CPC. Alegou que a sentença não esclareceu qual o processo análogo e nem transcreveu a sentença de improcedência que fundamentou a aplicação do art. 285-A do CPC. Quanto ao mérito aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Em contrarrazões o INSS, sustenta, preliminarmente, a decadência do direito.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei nº 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente sobre os benefícios concedidos após a vigência das referidas normas, para os pedidos de revisão do ato de concessão dos benefícios, o que não é o caso dos autos (que cuida de renúncia). A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ).

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido do autor, nos termos do art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei 11.277/06:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Tal providência é de caráter excepcional e para sua utilização devem ser observadas as seguintes determinações legais:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito". (Nery Junior, Nelson In Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 555)

A aplicação do citado dispositivo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito, não sendo aplicável, portanto, quando a questão estiver presa aos fatos, sendo imperioso ao magistrado determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo

Desta feita, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Quanto à falta de indicação, na sentença prolatada, do processo em que o juízo *a quo* proferiu a sentença de improcedência, sem a respectiva transcrição, a alegação não procede, já que há inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria. Conhecem os advogados muito bem o entendimento adotado na sentença, de modo que rejeito também esta alegação.

Afasto a preliminar suscitada.

Quanto ao mérito, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002799-50.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002799-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : KELLI CRISTINA DE MIRANDA COSTA
ADVOGADO : ANTONIO EDSON DE ALMEIDA SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027995020124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

KELLI CRISTINA DE MIRANDA COSTA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de DARIO COSTA, falecido em 09.05.2004.

Narra a inicial que a autora, nascida em 18.12.1990, é filha do falecido e passou a receber a pensão por morte que foi paga até completar 21 anos. Alega que tem direito à manutenção do benefício até completar 24 anos ou até a conclusão do curso universitário, em razão da dependência econômica. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 31.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A autora apela às fls. 56/72, sustentando, em síntese, que tem direito à manutenção do benefício até completar 24 anos ou até a conclusão do curso universitário, em razão da dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A perda da condição de dependente decorre de imposição legal, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - (...)

III - (...)

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência, com extinção do benefício, desobrigando-se a autarquia da manutenção de pagamentos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO ENSINO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES.

1. É do próprio texto legal a determinação de que o pagamento da pensão por morte extingue-se quando o dependente completa 21 anos de idade - em se tratando de filho(a) ou pessoa equiparada e irmão(ã) - salvo quando se tratar de pessoa inválida.

2. Recurso especial provido." (Resp 818.640/SC - Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Des. Conv. TJ/CE), DJ 28.05.2010)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg Resp 1.069.360/SE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 01.12.2008).

No mesmo sentido, citem-se as seguintes decisões: Resp 1.118.319/ES, Rel. Min. Laurita Vaz (DJU 08.04.2010) e Resp 1.128.661/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi (DJU 09/10/2009).

Pelo exposto, na forma do art. 557, *caput*, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003188-11.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.003188-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : IZABEL TEIXEIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO ANDRADE SPLETSTÖSER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY DE AVILA CAETANO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031881120124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base

nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000584-06.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000584-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : NOELIA CARVALHO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSÉ SIMEÃO DA SILVA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005840620124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de auxílio-doença e a conversão em aposentadoria por invalidez.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V e § 3º do CPC.

Apelou a autora, sustentando a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto é, "não há falar em coisa julgada mesmo porque o benefício de auxílio-doença é de caráter precário". Pede a anulação do *decisum* com o retorno dos autos ao Juízo de origem para a devida instrução processual.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 47/48 e 51/61 com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

In casu, analisadas as cópias juntadas aos autos, verifica-se que a parte autora já havia proposto ação, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir idênticos aos dos presentes autos, perante o JEF de Osasco/SP, sob o n. 2008.63.06.012105-5. A sentença de improcedência do pedido prolatada em 27.07.2009, nos termos do art. 269, I, CPC transitou em julgado em 25.08.2009 (fls.47).

Como se vê, vem a parte autora a Juízo, mais uma vez, propor ação, distribuída em 31.01.2012, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

A tese do agravamento da doença não merece prosperar.

Não existe nos autos nenhuma prova apta a corroborar a referida tese. Pelo contrário, a petição inicial de fls. 39/42 indica a uniformidade da causa de pedir, pois a apelante já padecia das patologias indicadas na inicial da presente demanda na data da propositura da ação no âmbito do JEF da Capital/SP.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001427-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001427-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: JOSE BRAZ DOS SANTOS
ADVOGADO	: FABIO FREDERICO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00014276820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição da aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria especial, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário; e também o pedido alternativo de devolução dos valores vertidos a título de contribuição ao RGPS, após a aposentadoria. Utilizou como fundamento legal os arts. 269, I e 285-A, todos do CPC.

Em razões recursais sustenta a procedência dos pedidos.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo

superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-

09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. O autor faz pedido alternativo de restituição dos valores das contribuições recolhidas após a aposentação. O INSS é parte ilegítima com relação ao pedido alternativo, tendo em vista que o denominado pecúlio foi extinto em 1994. Com a criação da Receita Federal do Brasil, pela Lei 11.457/2007, cabe à União Federal responder passivamente nas ações que tenham por objeto a repetição de contribuições previdenciárias.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao pedido alternativo, tendo em vista a ilegitimidade ativa do INSS, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No mais, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001656-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001656-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARCOS APARECIDO RUICI
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016562820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição da aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria especial, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário; e também o pedido alternativo de devolução dos valores vertidos a título de contribuição ao RGPS, após a aposentadoria. Utilizou como fundamento legal os arts. 269, I e 285-A, todos do CPC.

Em razões recursais sustenta a procedência dos pedidos.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

O autor faz pedido alternativo de restituição dos valores das contribuições recolhidas após a aposentação. O INSS é parte ilegítima com relação ao pedido alternativo, tendo em vista que o denominado pecúlio foi extinto em 1994.

Com a criação da Receita Federal do Brasil, pela Lei 11.457/2007, cabe à União Federal responder passivamente nas ações que tenham por objeto a repetição de contribuições previdenciárias.
Ante o exposto, de ofício, extingo o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao pedido alternativo, tendo em vista a ilegitimidade ativa do INSS, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No mais, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-11.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003138-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SOLANGE MARA CARVALHO PEIXOTO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031381120124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de desconstituição da aposentadoria por tempo de contribuição anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria especial, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculada ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário; e também o pedido alternativo de devolução dos valores vertidos a título de contribuição ao RGPS, após a aposentadoria. Utilizou como fundamento legal os arts. 269, I e 285-A, todos do CPC.

Em razões recursais sustenta a procedência dos pedidos.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art.285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposestação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para

a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

O autor faz pedido alternativo de restituição dos valores das contribuições recolhidas após a aposentação. O INSS é parte ilegítima com relação ao pedido alternativo, tendo em vista que o denominado pecúlio foi extinto em 1994. Com a criação da Receita Federal do Brasil, pela Lei 11.457/2007, cabe à União Federal responder passivamente nas ações que tenham por objeto a repetição de contribuições previdenciárias.

Ante o exposto, de ofício, extingo o processo, sem resolução do mérito, relativamente ao pedido alternativo, tendo em vista a ilegitimidade ativa do INSS, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No mais, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005924-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005924-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE CARLOS DE SENSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059242820124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ação de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso, de procedimento ordinário, movida contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, para o reconhecimento do direito do autor de renunciar à cobertura previdenciária atualmente recebida, com a consequente condenação do réu ao pagamento de nova aposentadoria, cuja renda mensal inicial deverá ser calculada com o aproveitamento do período de contribuição posterior à concessão do primeiro benefício, sem a devolução dos valores já recebidos. O autor faz pedido alternativo e requer o reconhecimento do direito de renunciar à cobertura previdenciária que recebe, com a consequente concessão de aposentadoria por idade, a partir de 20.03.2014, considerando-se apenas o período de contribuição posterior à primeira aposentadoria. Em qualquer das hipóteses, requer a dispensa da devolução dos valores já recebidos a título de aposentadoria, ou que a devolução obedeça a prescrição quinquenal, e seja feita em parcelas de 10% do valor da renda mensal.

A sentença julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema. Pede, alternativamente, a concessão da aposentadoria por idade a partir de

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para

a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Quanto ao pedido alternativo de aposentadoria por idade, não faz jus o autor, tendo em vista que não cumpriu o requisito etário, nos termos do art. 48 da Lei 8.213/91, eis que nasceu em 20.03.1949.

O caput do referido art. 48 dispõe:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, 60 (sessenta) se mulher".

Ante o exposto, nego provimento à apelação.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006499-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006499-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EDSON GARCIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCO ANTONIO HIEBRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064993620124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007192-20.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007192-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CLAUDIO RODRIGUES
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071922020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por CLAUDIO RODRIGUES, espécie 42, DIB 09/08/2012, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, face à sua inconstitucionalidade. Sustenta, ainda, que o fator previdenciário afronta o princípio da isonomia. Requer o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em 10% do valor dado à causa, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

A parte autora apelou e arguiu a preliminar de nulidade da sentença, face à ofensa ao princípio de isonomia e ao julgamento *citra* ou *infra petita*. No mérito, reitera a inicial e requer a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRINCÍPIO DE ISONOMIA

Cumprido observar que a Constituição da República assim estabelece em seu art. 5º, "caput", e inciso I:

"Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;

(...)"

O princípio de igualdade contido no art. 5º da Constituição deve ser entendido de modo relativo e harmônico com os demais dispositivos constitucionais e as exigências da justiça social.

Preleciona José Cretella Júnior, em sua obra Comentários à Constituição Federal de 1988, 1º volume, Editora Forense Universitária, 1992, pág. 179:

"Consiste a igualdade em considerar desigualmente condições desiguais, de modo a abrandar, tanto quanto possível, pelo direito as diferenças sociais e por ele promover a harmonia social, pelo equilíbrio dos interesses e da sorte das classes. A concepção individualista do direito desaparece ante a sua socialização, como instrumento de justiça social, solidariedade humana e felicidade coletiva. (Cf. Em torno da Constituição, pág 261, João Mangabeira)."

DO JULGAMENTO *CITRA* ou *INFRA PETITA*

No que concerne a preliminar levantada de nulidade da sentença, ao fundamento de que o julgamento é *citra* ou *infra petita*, não prospera o recurso, tendo em vista que a sentença atendeu ao pleito contido na exordial, nos limites do pedido.

DA APLICAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício, em conformidade com o disposto nos arts. 29 e 53 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende ao disposto no § 1º, do art. 201 da Constituição.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente.

(...)"

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional, conforme estabelece o referido artigo:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da rmi do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º. (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurador especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser interposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso

nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN, que assim foi redigido:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Des. Fed. Eva Regina:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação

previdenciária.

- *Apelação improvida.*"

(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009, p. 545)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Isto posto, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008913-07.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008913-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA CRISTINA TELECKI ROSSI PEREIRA
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089130720124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção dos benefícios previdenciários, nos moldes do art. 285-A e 269, I do CPC.

Na inicial, o autor defende a não devolução dos valores já recebidos a título de aposentadoria ou, ao menos, que a suposta devolução se opere através de 30% sobre a diferença do novo benefício ora pleiteado.

Em razões recursais, sustenta o autor que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Com contrarrazões, onde suscitada a decadência do direito, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não há que se falar em decadência ou em prescrição. O prazo decadencial previsto no art. 103 da Lei 8.213/91 (redação dada pelas Leis 9.528/97, 9.711/98 e 10.839/2004), incide somente para os pedidos de revisão do ato de concessão dos benefícios, o que não é o caso dos autos (que cuida de renúncia). A prescrição, nas relações jurídicas de natureza continuativa, não atinge o fundo do direito, mas apenas as prestações compreendidas no quinquênio anterior à propositura da ação (Súmula 85 do STJ).

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço.

A pretensão de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando

desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência

de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida. Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009859-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009859-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MANOEL LOPES DE ALMEIDA
ADVOGADO : ROSA OLIMPIA MAIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098597620124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário.

Em razões recursais, o autor sustenta que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de

aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010858-29.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010858-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ELIANA VITIRITO SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108582920124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. Não houve condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais.

Em razões recursais sustenta em preliminar a impossibilidade de aplicação do art. 285-A do CPC, e a necessidade de produção de prova pericial. Quanto ao mérito aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido do autor, nos termos do art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei 11.277/06:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Tal providência é de caráter excepcional e para sua utilização devem ser observadas as seguintes determinações legais:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito". (Nery Junior, Nelson In Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 555)

A aplicação do citado dispositivo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito, não sendo aplicável, portanto, quando a questão estiver presa aos fatos, sendo imperioso ao magistrado determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo

Desta feita, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Quanto ao mérito, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando

desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado

posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004197-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004197-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WILSON PORTO LAGE
ADVOGADO : ZENAIDE NATALINA DE LIMA RICCA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00095769220084036183 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 210, que lhe determinou a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição à parte autora, sem a incidência do fator previdenciário, como determinado na parte dispositiva da sentença, no prazo improrrogável de 48 (quarenta e oito) horas.

Aduz ter cumprido a tutela antecipada da forma mais vantajosa à parte autora, considerando no cálculo da RMI a DIB de 12/12/2006, com a utilização do fator previdenciário e coeficiente de cálculo de 76%, pois em se tratando de cálculo com base no direito depois da Lei n. 9.876/99, como no caso, há a incidência do fator previdenciário, o qual não incide apenas nos cálculos com base na Emenda 20/98 e antes da referida Lei n. 9.876/99, razão pela qual entende correta a RMI do benefício implantado, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão de efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, a determinação de implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, sem a incidência do fator previdenciário.

Verifico, a partir da cópia dos autos, tratar-se de pedido de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de tempo especial e sua conversão para comum, desde 12/12/2006, data do último requerimento administrativo, com a exclusão do fator previdenciário no cálculo da RMI, diante da regra estabelecida no artigo 201, § 1º, da CF/88.

A sentença de 1º Grau julgou procedente o pedido (f. 66/72), "...condenando o INSS a proceder a averbação do tempo de serviço comum e especial para fins de contagem de tempo de contribuição, implantando-se, por consequência, em favor de Wilson Porto Lage, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a partir da data do segundo requerimento administrativo (DIB 12/12/2006), cuja renda mensal inicial será apurada pela autarquia previdenciária no momento da implantação, sem a incidência do fator previdenciário, na forma da fundamentação."

Foi determinado, também, na sentença ordem para a implantação imediata do benefício concedido.

Houve apelação do INSS que foi recebida no efeito devolutivo, estando os autos atualmente aguardando o cumprimento da decisão para serem remetidos a este E. Tribunal.

Entendo que tem razão a agravante.

Com efeito. Em que pese tenha o D. Juízo *a quo* decidido pela não incidência do fator previdenciário, é certo que se trata de decisão provisória, a qual está sujeita a reapreciação por este E. Tribunal, por força do recurso interposto pelo INSS ou mesmo pelo duplo grau obrigatório, de sorte que entendo correto o cálculo apresentado pelo INSS e confirmado pelo Contador Judicial à f. 197, considerando a decisão do E. STF sobre a constitucionalidade da aplicação do fator previdenciário e, também para evitar prejuízo à parte autora com a

devolução de valores, no caso de eventual reforma da decisão, sendo que, mantida a decisão, os valores serão recebidos através do pagamento de parcelas em atraso.

Nesse sentido, confira-se o julgamento da questão do fator previdenciário pelo E. Supremo Tribunal Federal da medida cautelar na ADIn n. 2111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, o qual afastou a arguição de inconstitucionalidade das alterações do artigo 29 da Lei n. 8.213/91, promovidas pela Lei n. 9.876/99, conforme ementa a seguir transcrita:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar." (STF; ADI-MC 2111/DF; publicado em 5/12/2003, p. 17)

Conclui-se, portanto, que a conduta do INSS em aplicar o fator previdenciário no cálculo da RMI da aposentadoria da parte autora foi correta, devendo ser reformada a decisão para que seja mantido o cálculo do INSS e, os autos remetidos imediatamente a este E. Tribunal para reapreciação da questão.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento a este agravo de instrumento**, para manter o cálculo da RMI do benefício como apresentado pelo INSS.

Dê-se ciência ao juízo *a quo* da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006851-79.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : FRANCISCO AIRTON NECO
ADVOGADO : SERGIO LUIZ AMORIM DE SA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 01.00.00073-2 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto de decisão - proferida em sede de execução de sentença - que indeferiu pedido formulado pelo autor, ora agravante, para pagamento das diferenças relativas aos juros de mora entre a data da expedição do precatório e o seu efetivo pagamento.

Sustenta o agravante, em síntese, que, de acordo com a jurisprudência predominante, são devidos os juros de mora durante o período compreendido entre a data da expedição do precatório e o seu efetivo pagamento, sob pena de favorecimento da autarquia pela demora durante a fase de liquidação da sentença.

Pede o efeito suspensivo para desconstituir os efeitos da decisão guerreada, determinando-se o prosseguimento da execução segundo os valores que reputa corretos.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

O recurso está em manifesto confronto com a jurisprudência que vem prevalecendo no STF e no STJ.

O exequente, ora agravante, pretende a expedição de requisitório complementar relativo às diferenças de juros moratórios incidentes entre a data da expedição do precatório e o seu efetivo pagamento.

Segundo o art. 293 do CPC "os pedidos são interpretados restritivamente, compreendendo-se, entretanto, no principal os juros legais".

O STF, já na vigência do antigo CPC de 1939, consolidou sua jurisprudência no sentido de que, ainda que omissa a petição inicial ou mesmo a sentença, os juros de mora são devidos (Súmula 254: "Incluem-se os juros moratórios na liquidação, embora omissa o pedido inicial ou a condenação").

Em se tratando de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convençados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

E não é qualquer bem jurídico! Está a se falar de verba de caráter alimentar, vale dizer, daquilo que a Constituição afirma ser o mínimo necessário à subsistência do ser humano.

A Constituição não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, em se tratando de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito os precedentes:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos."

(1ª Seção, Emb Div REsp 1681, Proc 199000073243-PR, DJU 25/11/1991, p. 17036, Rel. Min. HÉLIO MOSIMANN, por maioria).

"PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido."

(2ª Turma, REsp 123024, Proc 199700172287-DF, DJU 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS).

Historicamente, as conseqüências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exeqüente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Constituição estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi assim vazada:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, j. 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Transcrevo trechos do julgamento:

"O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS sustenta que houve a violação do art. 100, § 1º, da Constituição Federal, porque "é a própria Constituição Federal que prescreve o íterim para o pagamento, ou seja, até o final do exercício seguinte e, como o débito é pago atualizado, incabível nova conta de liquidação para inserção de juros moratórios até o efetivo pagamento. Improcedentes, pois, a aplicação dos juros de mora sobre o valor do precatório no interstício temporal que medeia a data da inscrição no orçamento e a data de seu pagamento, vez que somente são devidos juros de mora quando não observado o prazo constitucional." (relatório do Min. GILMAR MENDES - relator)

Min. MAURÍCIO CORRÊA:

...

Ponho-me de acordo com o precedente da Primeira Turma, ..., que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a do efetivo pagamento da prestação judicial no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público. (...)

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Ora, juros de mora, perdoe-me o óbvio, supõe mora. E não está em mora quem tem prazo para pagamento, em parte do qual, ademais, lhe é impossível solver a obrigação: com efeito, até a inclusão da verba no orçamento, o pagamento é impossível. E depois se fará conforme as forças do depósito, na ordem cronológica dos precatórios, até o final do exercício.

...

É certo que a EC 30, solvendo mora antiga do sistema constitucional, mandou atualizar, até a data do pagamento, o valor do precatório. Era, efetivamente, iníquo, sobretudo em períodos de indexação da economia, em que todos os contratos, em que todas as obrigações do Estado eram sujeitas a correção monetária, que só aquelas declaradas certas e líquidas por sentença ficassem sujeitas ou à desvalorização, que as reduziam a valores irrisórios, ou à sucessão de precatórios complementares. Vem, agora, a EC 30 e manda atualizar até a data do pagamento. ...

...

O que estamos discutindo é a hipótese em que o pagamento seja satisfeito até 31 de dezembro do exercício seguinte ao da expedição do precatório.

...

Min. SEPÚLVEDA PERTENCE:

...

Há suspensão porque se deu esse prazo, garantindo-se, aí, atualização. Não há sanção, se não há retardamento na adimplência.

...

Min. MOREIRA ALVES:

... só cabem juros de mora, obviamente quando há mora; e, no caso, não há mora, porque há prazo para pagamento.

...

Min. MARCO AURÉLIO:

...

Para mim, surge um paradoxo, ao assentar-se, como agora, que cabem juros de mora até 1º de julho, mas não no período de 1º de julho até 31 de dezembro do ano seguinte, e, após 31 de dezembro - já que esse prazo não é respeitado, e ninguém ousa dizer o contrário -, ter-se-á a volta ao inadimplemento e à incidência dos juros da mora."

(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, o STF, por meio de decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agrte: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agrdo: UNIÃO, unânime)

DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

E ainda:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO" (RE 492.784-AgR, de minha relatoria, Primeira Turma, DJ 7.12.2007).

6. Também firmou-se o entendimento de que o período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos definitivos até a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à respectiva entidade de direito público integra o prazo constitucional necessário à realização do pagamento. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 492.779-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 3.3.2006).

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

7. Pelo exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para afastar a incidência dos juros moratórios na conta

do precatório complementar com fundamento no art. 100, § 1º, da Constituição da República (art. 557, 1º-A, do Código de Processo Civil e art. 21, § 2º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal), invertidos os ônus de sucumbência, ressalvada eventual concessão de justiça gratuita.

Publique-se. Brasília, 28 de fevereiro de 2008. Ministra CARMEN LÚCIA - Relatora

(RE 575281-SP, recorrente: União, recorrido: PAULO DE SOUZA NOGUEIRA)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO-INCIDÊNCIA. 2. Não-incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data de expedição do ofício precatório, desde que se observe o que preceitua o disposto no artigo 100, § 1º, da Constituição do Brasil. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, Ag. Reg. no RE 561800, Relator Min. EROS GRAU, votação unânime, 04.12.2007, julgamento em 04/12/2007, DJe em 31-01-2008, Agravante GILBERTO RAMOS E SILVA E OUTRO, Agravado UNIÃO)

Decisão: 1. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que julgou devido o cômputo de juros moratórios na conta de precatório suplementar.

A recorrente sustenta, com base no art. 102, III, a, violação ao disposto no art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Requer sejam excluídos os juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a do efetivo pagamento.

2. Consistente o recurso. Em 3.10.2003, no julgamento do RE nº 298.616/SP (Rel. Min. GILMAR MENDES), o Plenário desta Corte confirmou entendimento, já adotado pela Primeira Turma no RE nº 305.186/SP (DJ de 18.10.2002, Rel. Min. ILMAR GALVÃO), no sentido de que "não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição e a data do efetivo pagamento de precatório judicial, no prazo constitucionalmente estabelecido, à vista da não-caracterização, na espécie, de inadimplemento por parte do Poder Público".

Por decorrência lógica, tal entendimento conduz às seguintes conclusões: (a) o inadimplemento que autoriza a incidência de juros moratórios somente pode ser reconhecido após a fluência do prazo constitucionalmente assegurado ao Poder Público para o cumprimento da obrigação; e (b) sobrevindo situação de atraso no pagamento do precatório quanto ao prazo constitucionalmente estabelecido - seja por falta de pagamento, seja por pagamento insuficiente -, configurada estará a mora do Poder Público, o que autorizará, a partir de então, a incidência de juros moratórios sobre a parcela não adimplida.

No caso dos autos, o período discutido quanto à incidência dos juros de mora é diverso daquele dos precedentes, pois tem seu termo inicial à data da elaboração dos cálculos (homologação) e, final à data do efetivo pagamento. Todavia, razão assiste à recorrente, pois, conforme se extrai do julgamento do RE nº 421.616-7-AgR (Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJ de 21.6.2007), que versou sobre a nova redação do art. 78 do ADCT, conferida pela EC nº 30/2000, "(...) em tendo sido calculado o valor devido na data da promulgação da Emenda Constitucional 30/2000, acrescidos dos juros legais e da correção monetária, aqueles não mais incidirão por ocasião do pagamento das parcelas sucessivas".

Ademais, esta Corte já entendeu que a origem e a finalidade dos arts. 33 e 78 do ADCT são idênticas, conforme se pode ver à seguinte ementa exemplar:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI nº 492.779-1-AgR, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 3.3.2006).

Dessa orientação, divergiu o acórdão recorrido.

3. Adotando, pois, os fundamentos dos precedentes e valendo-me do disposto no art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, com a redação dada pelas Leis nos 9.756/98 e 8.950/94, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento, para excluir os juros moratórios incidentes nos períodos a) entre a data-base da elaboração dos cálculos e a data da requisição do precatório judicial e b) entre a data da requisição e do efetivo pagamento, determinando ainda que se expeça novo precatório judicial, invertidos, nesse ponto, os ônus da sucumbência, salvo eventual benefício da Justiça Gratuita.

Publique-se. Int.. Brasília, 8 de outubro de 2007. Ministro CEZAR PELUSO - Relator (RE 538547-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: JOSÉ HECK)

Decisão: O presente recurso extraordinário revela-se processualmente viável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em desconformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame.

Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o AI 492.779-AgR/DF, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna plenamente acolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora recorrente:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4.

Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Cumpra ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivas decisões proferidas, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de controvérsia jurídica idêntica à versada nesta sede recursal (RE 449.198/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES - RE 463.100/PR, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 546.862/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO - RE 552.212/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - RE 554.537/SC, Rel. Min. EROS GRAU - RE 557.454/SP, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - RE 558.415/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.).

O exame dos presentes autos evidencia que o acórdão ora impugnado diverge da diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência.

Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente recurso extraordinário, para dar-lhe provimento (CPC, art. 557, § 1º-A), em ordem a determinar a exclusão dos juros de mora relativamente ao período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

Fixo, em R\$ 125,00 (cento e vinte e cinco reais), a verba honorária a ser suportada pela parte sucumbente (CPC, art. 23).

Ressalvo, no entanto, quanto aos encargos resultantes da sucumbência, a hipótese de ser, a parte vencida, eventual beneficiária da gratuidade, caso em que lhe será aplicável a cláusula de exoneração prevista na Lei nº 1.060/50 (art. 3º), observando-se, no que couber, a norma inscrita no art. 12 desse mesmo diploma legislativo, cuja incidência foi reputada compatível com o que dispõe o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República (RE 184.841/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE).

Publique-se. Brasília, 28 de setembro de 2007. Ministro CELSO DE MELLO - Relator (RE 556870-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, Recorrido: MARTINHA MARIA CONCEIÇÃO MELCHER E OUTRO)

Decisão: Discute-se nestes autos a constitucionalidade da inclusão, na expedição de precatório complementar, de juros moratórios referentes ao período contado entre a elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

2. O Pleno do STF, no julgamento do RE n. 298.616, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3.10.03, fixou orientação no sentido de não serem devidos os juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório e a do efetivo pagamento, se realizado no prazo estipulado constitucionalmente.

3. Esse entendimento foi reiterado no julgamento do AI n. 492.779-AgR, Relator o Ministro Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ de 3.3.06. Acrescentou-se, ainda, que não são devidos juros moratórios no lapso entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório [§ 1º do art. 100 da Constituição], vez que também integra o iter constitucional necessário à realização do pagamento sob a forma de precatório, procedimento de observância obrigatória pelo Poder Público, nos termos do disposto no artigo 100, caput e § 1º, da Constituição do Brasil.

Dou provimento ao recurso, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a exclusão dos juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos homologados pelo Juízo e a data da expedição do precatório principal.

Publique-se. Brasília, 28 de agosto de 2007. Ministro EROS GRAU - Relator.

(RE 557327-SP, Recorrente: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS
Recorrido: GERALDA TORQUATO PEREIRA DE SOUSA)

Decisão: Trata-se de recurso extraordinário interposto contra acórdão que entendeu ser devida a inclusão dos juros de mora entre a data da conta e a inscrição do débito no orçamento, na atualização do precatório complementar.

Neste RE, fundado no art. 102, III, a, da Constituição, alegou-se, em suma ofensa ao art. 100, § 1º, da mesma Carta.

A pretensão recursal merece acolhida. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, conheceu e deu provimento ao RE do Instituto Nacional do Seguro Social ao entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório, nos termos da ementa a seguir transcrita:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal.

Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação de 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 6. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 7. Recurso extraordinário provido."

Esse entendimento se aplica, da mesma forma, ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório, porquanto somente haveria mora se descumprido o prazo constitucionalmente estabelecido. No mesmo sentido, menciono as seguintes decisões, entre outras: AI 492.779-AgR/DF e RE 449.198/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes; RE 552.212/SP, Rel. Min. Cármen Lúcia.

Isso posto, com base no art. 557, § 1º-A, do CPC, conheço do recurso e dou-lhe provimento.

Publique-se. Brasília, 23 de agosto de 2007. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI - Relator (RE 559088-SP, RECTE.(S) INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, RECD.(A/S) AMÉRICO JOAQUIM VIOL E OUTRO(A/S))

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento (2ª Turma, AI-AgR 492779-DF, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento 13/12/2005, DJ 03-03-2006, p. 76, Agravante: MUNICÍPIO DE CÔCOS, Agravado: INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA, decisão unânime).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Nesta Corte, a questão sobre a incidência dos juros moratórios entre as datas da conta de liquidação e da inscrição no orçamento não é pacífica, sendo possível afirmar que nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza tributária prevalece o entendimento de que os juros moratórios incidem até a data da inscrição do débito na proposta orçamentária, e nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento. A propósito, os seguintes julgados:

7ª Turma, Apelação Cível 890782, Processo 200261260137143-SP, decisão em 01/12/2008;
10ª Turma, Apelação Cível 1306022, Processo 200803990203629-SP, decisão em 25/11/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 891910, Processo 200261140045385-SP, decisão em 17/11/2008;
5ª Turma, Agravo de Instrumento 316841, Processo 200703000970480-SP, decisão em 10/11/2008;
3ª Turma, Apelação Cível 954201, Processo 200403990248036-SP, decisão em 06/11/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 268587, Processo 200603000443347-SP, decisão em 30/10/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 345216, Processo 200803000316802-SP, decisão em 23/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 330972, Processo 200803000120531-SP, decisão em 09/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 271953, Processo 200603000690351-SP, decisão em 02/10/2008;
6ª Turma, Agravo de Instrumento 322021, Processo 200703001042638-SP, decisão em 25/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 317424, Processo 200703000978053-SP, decisão em 11/09/2008;
3ª Turma, Agravo de Instrumento 302783, Processo 200703000615333-SP, decisão em 04/09/2008;
8ª Turma, Agravo de Instrumento 298146, Processo 200703000362947-SP, decisão em 18/08/2008;
4ª Turma, Agravo de Instrumento 276213, Processo 200603000808192-SP, decisão em 14/08/2008;
1ª Turma, Agravo de Instrumento 311975, Processo 200703000901755-SP, decisão em 29/07/2008;
7ª Turma, Apelação/Reexame Necessário 748905, Processo 200103990537756-SP, decisão em 21/07/2008;
Quarta Turma, Agravo de Instrumento 317133, Processo 200703000973870-SP, decisão em 03/07/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 987569, Processo 200361260082109-SP, decisão em 12/05/2008;
7ª Turma, Apelação Cível 1113363, Processo 200361830053003-SP, decisão em 28/04/2008;
8ª Turma, Apelação Cível 852290, Processo 200303990027957-SP, decisão em 10/03/2008;
entre outros.

O Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do

precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Conforme se vê, na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório.

Contudo, nos exatos termos do posicionamento desta 9ª Turma, bem como da 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008146-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008146-6/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: VITORINO JOSE ARADO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: MARIA APARECIDA BARBOSA PUPIM
ADVOGADO	: JOSE RICARDO XIMENES
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG.	: 10.00.00102-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de f. 26, que fixou multa diária no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais), limitada a trinta dias, pelo atraso na implantação do benefício.

Aduz, em síntese, não se justificar a fixação de multa cominatória, pois não haverá atraso na implantação do benefício, além de ser excessivamente desproporcional o valor fixado em relação ao benefício a ser implantado, devendo ser revista a decisão.

Pleiteia a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se, nestes autos, o valor da multa diária fixada para a implantação do benefício.

Verifico, a partir da cópia dos autos, que o INSS foi intimado em 9/8/2012 a implantar o benefício de aposentadoria por idade rural à parte autora.

Decorridos mais de cinco meses sem que tivesse sido implantado o benefício, o D. Juízo *a quo* determinou a reiteração do ofício para cumprimento da obrigação no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, cominando, outrossim, multa diária no valor de R\$ 1.000,00 por dia de atraso, o que ensejou a decisão ora agravada.

No caso, é facultado ao juiz aplicar multa cominatória para compelir o réu a praticar o ato a que é obrigado. Tal multa, também denominada astreintes, não tem caráter de sanção, mas visa à coerção psicológica para o cumprimento da obrigação.

A doutrina é unânime e pacífica em reconhecer que não há caráter punitivo, senão puramente de constrangimento à colaboração com a execução das decisões liminares ou definitivas, de conteúdo mandamental. Tanto é assim que, caso cumprida a ordem, deixa de ser devida.

Nesse sentido, já se decidiu o colendo Superior Tribunal de Justiça, in **verbis**:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. ASTREINTES. POSSIBILIDADE. Não se conhece do recurso especial quanto a questões carentes de prequestionamento. Em conformidade com o entendimento assentado em ambas as Turmas da Terceira Seção desta col. Corte de Justiça, o juiz, de ofício ou a requerimento da parte, pode fixar as denominadas astreintes contra a Fazenda Pública, com o objetivo de forçá-la ao adimplemento da obrigação de fazer no prazo estipulado. Agravo regimental a que se nega provimento". (AGA n 476719/RS, 6ª Turma, rel. Min. Paulo Medina, j. 13/5/2003, v.u., DJ 9/6/2003, p.318)

Ainda, Luiz Guilherme Marinoni, explicando a natureza da multa referida nos artigos 461 do Código de Processo Civil e 84 do CDC, assim se manifesta:

"A multa presente em tais normas, desta forma, é apenas um meio processual de coerção indireta voltado a dar efetividade às ordens do juiz: não tem ela, como é óbvio, qualquer finalidade sancionatória ou reparatória. A multa é um meio de coerção indireta que tem por fim propiciar a efetividade das ordens de fazer e não-fazer do juiz, sejam elas impostas na tutela antecipatória ou na sentença." (Tutela específica, São Paulo: RT, 2001, p.105/6)

Assim, é perfeitamente admissível a imposição de multa diária, em caso de descumprimento de decisão judicial. No entanto, a multa diária aplicada no valor de um R\$ 1.000,00 (hum mil reais), demonstra-se excessiva, em face do benefício almejado, devendo ser reduzida para R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso, pois sua imposição tem por escopo compelir o devedor a satisfazer a obrigação e não vilipendiar o Erário.

Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. CITAÇÃO DO EXECUTADO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1. A multa diária imposta ao executado para assegurar o adimplemento de obrigação de fazer - implantação de benefício previdenciário - incide após o término do prazo fixado pelo juiz, do qual foi cientificado o devedor por meio da citação. 2. O valor da multa diária deve ser compatível com a obrigação (CPC, art. 461, § 4º), sob pena de redução pelo juiz da execução, caso seja excessiva. 3. Agravo parcialmente provido." (TRF -AG - Processo: 199801000051840; PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR, Relator(a) JUÍZA MAGNÓLIA SILVA DA GAMA E SOUZA (CONV.) DJ DATA: 3/9/2001, p. 109)

"CONSTITUCIONAL. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE. INOCORREÊNCIA. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. PREENCHIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. I - A União Federal é mera repassadora de verbas para o INSS, este sim, legitimado passivo para a ação em apreço. II - Nos termos do artigo 4º, I, do Decreto n. 6.214/07 verifico que o autor possui mais de 65 anos e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, motivo pelo qual impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal. III - O benefício deve ser implantado de imediato, tendo em vista o artigo 461 do Código de Processo Civil. IV - A multa diária imposta à entidade autárquica no valor de 10% do valor mensal por dia de atraso é excessiva, impondo-se a redução da mesma para 1/30 do valor do benefício em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso. V - Preliminar argüida pelo INSS não conhecida. Apelação do INSS não conhecida em parte e, na parte conhecida improvida. Multa diária reduzida de ofício." (TRF -3; AC - Processo: 200261120080380; Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO, DJU DATA:13/02/2008, p. 2114)

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento a este agravo**, apenas para reduzir o valor da multa diária aplicada para R\$100,00 (cem reais).

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008852-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008852-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : NATALINA VICTOR CARDOSO
ADVOGADO : RAQUEL DELMANTO RIBEIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 00009468720098260282 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga - SP, que declinou, de ofício, da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Botucatu - SP, cuja competência territorial abrange as cidades de Arandu, Anhembi, Avaré, Bofete, Botucatu, Conchas, Itatinga, Pardinho, Pratânia e São Manuel, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça.

Sob outro aspecto, inviável aplicar-se à Justiça Federal a estrutura de divisão territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado, na medida em que a dicção teleológica do instituto da competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição foi a de permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO.

1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ).

2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)"

3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrem comarca onde sediada vara da Justiça Federal.

4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º).

5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da

norma constitucional referida.

6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (*ratione materiae*), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial.

7- Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante.

(CC 4304, Proc. 2002.03.00.029536-5/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU: 27/04/2007, p. 446).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria.

II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 1.055/2003.

(CC 6107, Proc. 2004.03.00.008481-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 13/12/2004, p. 147).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital de Itatinga - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009002-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009002-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : CAMILA DO NASCIMENTO SEBASTIAO
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO GRANDE DA SERRA SP
No. ORIG. : 00003245520138260512 1 Vr RIO GRANDE DA SERRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu a tutela antecipada, requerida nos autos da ação em que o(a) agravante pleiteia a concessão de auxílio-doença previdenciário.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a presença dos requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido(a), a qual impede o exercício de suas atividades habituais, conforme atestados médicos que junta, além do grave risco à sua subsistência, dado o caráter alimentar do benefício. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273 do CPC, vale dizer, o convencimento da verossimilhança das alegações formuladas, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *ab initio* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, do preenchimento do período de carência, bem como da doença incapacitante de forma temporária, conforme prevê o art. 59 da Lei nº 8.213/91.

No caso concreto, a natureza e origem da doença, bem como eventual incapacidade laboral, não restaram suficientemente comprovadas.

O(A) agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópias às fls. 36, 38 e 40. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto ao seu estado de saúde e muito menos quanto à eventual incapacidade laborativa, sendo imprescindível, portanto, a produção de prova pericial para determinar suas reais condições de saúde.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o Juízo *a quo* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, tenho que as provas apresentadas pelo(a) agravante são insuficientes para modificar a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002654-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002654-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA FERREIRA GUIMARAES CASTRO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00002-6 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal, e pede, em conseqüência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II,

redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. *In casu*, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. *Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido.*"

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 02/12/2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 8/19.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural

pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, há início de prova material, consubstanciado na certidão de casamento (fls. 8) e na escritura de convenção com pacto antenupcial (fls. 9), celebradas em 11/03/1983 e donde o cônjuge da autora se declara "lavrador". Além disso, assim como no CNIS (fls. 12/18) e na CTPS (fls. 44/45) constam diversos vínculos empregatícios do marido de natureza rural, o PLENUS (fls. 37/39) demonstra que ele recebeu auxílio doença acidentário de 28/03/1989 a 06/11/1989 e recebe aposentadoria por idade desde 19/10/2007, ambos no ramo atividade "rural".

No entanto, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido, na medida em que não há um único documento que demonstre o efetivo emprego rural pela requerente, não se presumindo que, pelo fato de seu cônjuge ter sido empregado rural em algumas propriedades, tivesse ela também exercido atividades como rurícola.

Ademais, em depoimento pessoal, a autora mostrou-se inconsistente em alguns momentos, como quando foi questionada (fls. 71) sobre o sexo predominante dentre os colegas de trabalho, respondendo, a princípio, que trabalhava com "mais mulheres" e, logo em seguida, com "mais homens".

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido. A segunda depoente, Joana, afirmou que havia parado de trabalhar há 10 anos e, depois, disse que parou de exercer atividades há 15 anos.

Essas contradições revelam a inconsistência dos depoimentos, eliminando, portanto, a presunção de veracidade dos fatos alegados.

Assim, não é possível reconhecer a aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação.

Int.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CLAUDEMIR CONTINES
ADVOGADO : TAKESHI SASAKI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de averbação do tempo de serviço rural de 1974 a 1994, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ressalvando ser ele beneficiário da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando haver comprovado a atividade rural e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a atividade rurícola, o autor juntou os documentos de fls. 12/22.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos que qualifiquem o autor como rurícola.

A nota de crédito rural e as notas fiscais se referem ao pai do autor e o registro de imóvel rural indica terceiros estranhos ao processo.

As testemunhas corroboraram razoavelmente a atividade rural do autor (fls. 44/45).

Porém, ausente prova material, a atividade rurícola restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, a sentença não merece reparos.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006115-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA IZABEL DELFINO
ADVOGADO : HELMAR DE JESUS SIMÃO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00101-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando cerceamento de defesa, decorrente da ausência de sua intimação pessoal quanto à designação de audiência de instrução e julgamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em seu recurso de apelação a autora sustenta a tese de cerceamento de defesa decorrente da ausência de sua intimação pessoal quanto à designação de audiência de instrução e julgamento.

Diante do não comparecimento da autora, de seu advogado, bem como das eventuais testemunhas, o feito foi julgado extinto com resolução de mérito, com a improcedência do pedido diante da não comprovação do exercício

da atividade rurícola pelo tempo necessário.

Contudo, o exame dos autos permite concluir que não assiste razão à autora.

Às fls. 13 verifica-se que foi designada audiência de instrução e julgamento para a data de 25-7-2012 e, dentre outras determinações, consta que "*a autora será intimada pelo Diário da Justiça Eletrônico - DJE, através de seu procurador, a qual deverá providenciar o comparecimento de suas testemunhas, independentemente de intimação.*" Referida decisão foi publicada pelo Diário da Justiça Eletrônico (DJE) em 3-11-2011".

A parte autora não apresentou qualquer recurso em face da decisão, limitando-se a aduzir o cerceamento de defesa apenas em apelação, quando julgado improcedente o pedido.

Assim, forçoso concluir pela ocorrência da preclusão temporal quanto à insurgência em face do determinado pelo juízo, na medida em que a autora ficou inerte após a publicação do despacho, deixando transcorrer *in albis* o primeiro momento no qual poderia ter se manifestado.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA DEFENSORIA PÚBLICA. NULIDADE. PRECLUSÃO. 1. Inexistindo na decisão embargada quaisquer dos vícios elencados no art. 535 do CPC e manifesta a pretensão da parte embargante de rediscutir o julgamento embargado, devem os aclaratórios ser recebidos como agravo regimental, de forma a concretizar os princípios da celeridade e da economia processual. 2. A nulidade absoluta do processo decorrente da ausência de intimação pessoal deve ser alegada no primeiro momento oportuno em que teve a parte para manifestar-se nos autos, sob pena de ocorrência da preclusão temporal. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento. (EDRESP 200801100723, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:22/03/2010 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - EFEITOS DO RECEBIMENTO DE RECURSO - PRECLUSÃO CONFIGURADA - IMPROVIMENTO. 1. Conquanto devidamente intimada acerca dos efeitos em que recebido o recurso de apelação da União Federal em face da sentença proferida, ficou inerte a parte adversa, deixando de impugná-la por meio da via recursal própria, operando-se, em decorrência, os efeitos da preclusão temporal. 2. Despropositado o pedido formulado, no sentido de que seja reformada a decisão proferida pelo juízo monocrático, de modo a resguardar a agravante de eventuais prejuízos decorrentes da impossibilidade de se beneficiar dos efeitos da sentença de procedência. 3. Agravo regimental improvido. (APELREE 200161030053358, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:20/09/2010 PÁGINA: 840.)

PROCESSO CIVIL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO. AGRAVO LEGAL. 1. Apelação interposta contra sentença que indeferiu a petição inicial, em virtude do não cumprimento de determinação anterior de emenda, a fim de demonstrar o valor atribuído à causa, individualizando-o por autor. 2. A parte autora, ante a determinação de especificar e justificar o valor da causa, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, procedendo à emenda da inicial, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, ficou inerte ante o despacho, operando-se a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial. 3. Agravo legal não provido. (AC 200561040080613, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:25/04/2008 PÁGINA: 640.)

Em verdade, o silêncio da autora quanto à decisão de fls. 13 representa sua anuência quanto ao determinado pelo juízo, vale dizer, que compareceria independentemente de sua intimação pessoal e acompanhada das testemunhas. Deve, portanto, arcar com o ônus decorrente de sua conduta.

Por conseqüência, diante da ausência de produção de prova oral, diga-se por sua única responsabilidade, inviável a procedência do pedido de aposentadoria por idade de trabalhador rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009001-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009001-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOAO PAULO BARROS DA SILVA
ADVOGADO : ERIKA DOS SANTOS OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00067-8 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

JOÃO PAULO BARROS DA SILVA ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de pensão por morte de VALTER MARTINS DA SILVA, falecido em 16.11.2003.

Narra a inicial que o autor, nascido em 20.01.1990, estava recebendo a pensão por morte desde a data do óbito de seu pai. Alega que tem direito à manutenção do benefício até completar 24 anos ou até a conclusão do curso universitário, em razão da dependência econômica. Pede a procedência do pedido.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e fixou os honorários advocatícios em R\$ 622,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 51/60, sustentando, em síntese, que tem direito à manutenção do benefício até completar 24 anos ou até a conclusão do curso universitário, em razão da dependência econômica.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A perda da condição de dependente decorre de imposição legal, nos termos do art. 16, I, da Lei 8.213/91, que estabelece como dependentes no Regime Geral da Previdência Social somente os filhos menores de 21 (vinte e um) anos ou inválidos:

*"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:
I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;*

II - (...)

III - (...)

§4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Ultrapassado o limite de idade, opera-se de pleno direito a cessação do vínculo de dependência, com extinção do

benefício, desobrigando-se a autarquia da manutenção de pagamentos.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ A IDADE DE 24 ANOS OU ATÉ A CONCLUSÃO DO ENSINO SUPERIOR. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES.

1. É do próprio texto legal a determinação de que o pagamento da pensão por morte extingue-se quando o dependente completa 21 anos de idade - em se tratando de filho(a) ou pessoa equiparada e irmão(ã) - salvo quando se tratar de pessoa inválida.

2. Recurso especial provido." (Resp 818.640/SC - Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Des. Conv. TJ/CE), DJ 28.05.2010)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido." (AgRg Resp 1.069.360/SE, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 01.12.2008).

No mesmo sentido, citem-se as seguintes decisões: Resp 1.118.319/ES, Rel. Min. Laurita Vaz (DJU 08.04.2010) e Resp 1.128.661/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi (DJU 09/10/2009).

Pelo exposto, na forma do art. 557, *caput*, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009539-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009539-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : ISRAEL COVALTSCHUK
ADVOGADO : CLAUDINEI APARECIDO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG. : 00503233620118260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde o pedido administrativo (25.08.2010), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a tutela antecipada.

A inicial juntou documentos (fls. 23/45).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo (25.08.2010), correção monetária segundo o art. 41-A da Lei 8.213/91, juros de mora segundo de 1% ao mês até 30.06.2009 quando passará a ser aplicada a Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 15% das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 20.08.2012, submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes e em razão do reexame necessário, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 128/132, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "espondilodiscoartrose e lesão ligamentar de joelho direito".

O perito conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma total e temporária.

Portanto, correta a sentença ao conceder o auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e reduzir os honorários advocatícios.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

Boletim - Decisões Terminativas Nro 1497/2013

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048757-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : MYSES DE JOCE ISAAC FERNANDES
No. ORIG. : 11.00.00234-5 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 68/70, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 84/88, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação, se considerado o termo inicial do benefício e a data da prolação da sentença, não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

No mérito, a Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 1997 (fl. 14) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 96 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco as Certidões de Casamento e de Nascimento de filhos (fls. 23/27), que qualificam o marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio e das lavraturas de assentamento, em 1962/1974, bem como a Escritura de Imóvel Rural (fls. 18/22), datada de dezembro de 1974, a qual noticia a mesma profissão do cônjuge.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram ter a mesma exercido as lides campesinas, inclusive citando locais trabalhados (fls. 71/78).

Conquanto a CTPS de fls. 16/17 noticie vínculos urbanos por parte da requerente, de forma descontínua, no período de janeiro de 1988 a abril de 2001, tais informações não constituem óbice ao deferimento do benefício,

uma vez que ela já houvera implementado os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado anteriormente a tal período, se considerado o termo inicial de seu labor campesino.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES, com data de início do benefício - (DIB: 27/09/2011), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000335-37.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000335-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO DONIZETE BINHARDI
ADVOGADO : VICTOR ADOLFO POSTIGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada por ANTONIO DONIZETI BINHARDI contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 118/120 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 123/136, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que restou comprovada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 02 de agosto de 1982 e 12 de julho de 2001, fazendo jus à conversão em tempo comum, com a conseqüente concessão da aposentadoria pleiteada.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e

seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e

pedágio, exigências que remanesçam tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão

do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de

dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Laudo Pericial de fls. 31/14, pertinente à empresa Danilo João Toldo, onde consta que, no exercício da atividade de serralheiro, o obreiro estava exposto ao agente físico ruído e radiação não ionizante, através da serra policorte e máquina de solda (fl.35), com a constatação da presença do agente ruído nos seguintes setores de produção: Estoque: 68/72 dB(A); Viradeira manual: 73 dB(A); Furadeira bancada I: 73 dB(A); Furadeira bancada II: 72 dB(A); Furadeira bancada III: 72 dB(A); Tesoura chapa: 75 dB(A); Bancada fixa I: 70 dB(A); Bancada fixa II: 72 dB(A); Serra policorte: 104 dB(A); Bancada móvel: 71 dB(A), concluindo à fl. 42 a exposição ao agente agressivo ruído dos funcionários envolvidos no setor de produção (serralheiro) devido ao uso da serra policorte (fl. 42).

Nesse contexto, considerando que o autor exercia a atividade de serralheiro, conforme demonstrado pelas anotações lançadas na Carteira de Trabalho e Previdência Social (fl. 25) e no Livro de Registro de Empregados (fls.29/30), tendo o aludido laudo comprovado que o serralheiro laborava no setor denominado "Serra Policorte", onde estava exposto ao agente agressivo ruído, em nível de 104 dB(A), resta caracterizada a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 02 de agosto de 1982 e 12 de julho de 2001, conforme previsto nos

códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

O vínculo em questão, na contagem original, somava 18 anos, 11 meses e 11 dias, o qual, acrescido da conversão mencionada (7 anos, 6 meses e 28 dias), perfaz 26 anos, 6 meses e 9 dias.

Somando o período de trabalho de natureza especial convertido em comum, ora reconhecido, àqueles de natureza comum constantes da CTPS de fls. 22/28 e nos extratos do CNIS, anexos a esta decisão, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 14 de setembro de 2005, data em que foi formulado o requerimento administrativo de fls. 51/52, com 34 anos, 11 meses e 24 dias de tempo de serviço.

Valendo-me do critério de arredondamento, bem como, dos princípios da razoabilidade e da melhor proteção social, considero ultimados 35 anos de tempo de serviço, suficientes a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral, com renda mensal inicial correspondente a 100% (cem por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO. REAJUSTES DO VALOR DO BENEFÍCIO.

I - Computados, na via administrativa, 30 (trinta) anos, 3 (três) meses e 13 (treze) dias de trabalho, os quase 9 (nove) meses faltantes para a complementação de 31 (trinta e um) anos de serviço não representam tempo ínfimo, em termos previdenciários, que justificasse o arredondamento ora em debate e permitisse a elevação do coeficiente a 76% (setenta e seis por cento) do salário-de-benefício, providência que somente seria factível caso se tratasse, por exemplo, de 5 (cinco) ou 10 (dez) dias de trabalho, relembrando-se a natureza contributiva que caracteriza a Previdência Social, com amparo constitucional arts. 195 e 201, CF. (...)"
(AC 321636, 9ª Turma, Rel. Des. Marisa Santos, DJU 10/08/2005, P. 434).

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 144 (cento e quarenta e quatro) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (14/09/2005 - fls. 51/52), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, devendo ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas recebidas a título de auxílio-doença, entre 18 de janeiro de 2009 e 14 de março de 2009, em razão da vedada cumulação de benefícios.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Cumpra salientar, diante de todo o explanado, que a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria por tempo de serviço deferida a ANTONIO DONIZETI BINHARDI, com data de início do benefício - (DIB 14/09/2005), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007769-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSA LAURINDO DA SILVA BAPTISTA
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00090-3 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 60/61, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 70/79, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial referente à concessão do benefício pleiteado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido

desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2005 (fl. 12) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 144 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 19, a qual qualifica o marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio realizado em 1973, bem como a CTPS de fls. 17/19 que noticia vínculo rural do mesmo.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, a CTPS de fls. 14/16, noticia a existência de vínculos empregatícios da autora, como trabalhadora rural, de forma descontínua, no período entre 01 de agosto de 1991 a 31 de janeiro de 1996, o que constitui prova plena

do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. Por sua vez, os depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, afirmaram conhecê-la há 40 anos, bem como a sua dedicação ao labor campesino por tempo suficiente à concessão do benefício postulado, inclusive citaram ex-empregadores e locais trabalhados (fls. 62/64 - CD/R).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ROSA LAURINDO DA SILVA BAPTISTA, com data de início do benefício - (DIB: 02/08/2010), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007915-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROBERTO FRANZIN
ADVOGADO : JAMES MARLOS CAMPANHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00088-5 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 120/122, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 125/140, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial, ao fundamento de ter preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de

contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei n.º 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei n.º 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp n.º 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG n.º 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei n.º 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC n.º 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei n.º 8.213/91, com redação alterada pela Lei n.º 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei n.º 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu

recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

O autor completou o requisito idade mínima em 2011 (fl. 24) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 180 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco o Certificado de Dispensa de Incorporação (fl. 25), que qualifica o autor como lavrador, em 1971.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Ademais, a CTPS de fls. 27/32, noticia a existência de vínculos empregatícios do requerente, como trabalhador rural, de forma descontínua, no período entre 29 de junho de 1987 a 12 de agosto de 1992, o que constitui prova plena do efetivo exercício de sua atividade rural em tal interregno, nos termos do art. 106, I, da Lei de Benefícios. Por sua vez, os depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, afirmaram conhecê-lo e saber que se dedicou às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício postulado (fl. 119 - CD/R).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.09.2011), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de

Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a ROBERTO FRANZIN, com data de início do benefício - (DIB: 20/09/2011), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica**. Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003691-96.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003691-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO CARLOS CAMPIONI
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 48/52 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica, inclusive sucumbência recíproca.

Em razões recursais de fls. 57/59, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para fins de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito

decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, necessária a análise da atividade especial.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito

por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei n.º 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei n.º 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp n.º 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp n.º 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali

descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistia alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Pois bem, a fim de demonstrar o exercício da atividade especial, trouxe o autor a documentação abaixo discriminada:

- 28.06.1979 a 02.12.1985 - Formulário DSS8030 - cobrador (fl. 18): reconhecimento em razão do desempenho de atividade penosa;

- 23.01.1986 a 02.02.1987 - Formulário DSS8030 - servente geral, servente de produção e ajudante de tecelão - ruído de 93 a 95 db (fls. 19/21) e laudo de insalubridade nº DRT 947927/68: reconhecimento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- 09.02.1987 a 17.03.2005 (data final constante do documento) - Perfil Profissiográfico Previdenciário - ruído de 91,3 e 95,7 db (fls. 22/24): enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97.

Importante observar que, tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.

Cumpra observar, ainda, que com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Como se vê, **restaram comprovados os períodos exercidos sob condições especiais de 28.06.1979 a**

02.12.1985, 23.01.1986 a 02.02.1987 e 09.02.1987 a 17.03.2005.

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 22 de junho de 2006, data do ajuizamento da ação, **25 anos, 6 meses e 24 dias de tempo de serviço, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios, haja vista o implemento de 25 anos de tempo de serviço em 2004.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo. Entretanto, se o caso concreto não se enquadra nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação (14.12.2006), conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença. No entanto, em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, mantenho a sucumbência recíproca quanto à verba honorária.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de aposentadoria especial deferida a ANTONIO CARLOS CAMPIONI, com data de início do benefício - (DIB 14.12.2006), em valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS, dou parcial provimento à remessa oficial, tida por interposta**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada e **concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002288-88.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002288-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CARLOS BARADEL
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022888820114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por CARLOS BARADEL, espécie 42, DIB 11/05/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial. Subsidiariamente, requereu a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 515 DO CPC

Levando-se em conta a apelação da parte autora, que reitera o pleito contido na exordial, aplica-se a nova regra inserida no § 3º do art. 515 do CPC pela Lei nº 10.352, de 26/12/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002 (três meses após a sua publicação em 27/12/2001, conforme o art. 2º da referida lei.

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1o Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2o Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3o Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

A alteração não ofende o princípio do duplo grau de jurisdição e atende o amplo acesso à justiça. Tendo havido a regular tramitação do processo em primeira instância, em causa que aborda questões unicamente de direito ou questões de fato cuja prova já foi produzida em primeira instância, cumpre a este Tribunal, em reconsiderando os fundamentos da sentença recorrida, examinar a lide integralmente.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 79, verifico que o salário de benefício (Cr\$251.412,91) foi limitado ao teto (Cr\$127.120,76), portanto, comprovado o interesse do autor, deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do pedido.

Isto posto, anulo a sentença e, com amparo no art. 515, § 3º, do CPC, aprecio o mérito do pedido. Em consequência, DOU PROVIMENTO ao recurso para condenar o INSS a aplicar os arts. 14 da EC 20/1998 e 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação até a sentença.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008015-23.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.008015-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
PARTE AUTORA : MARIA DE FATIMA DE SOUZA
ADVOGADO : PAULA ANDREZA DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00080152320114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 13/42).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo formulado em 26.01.2011, até a eventual reabilitação, correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 17.12.2012, submetida ao reexame necessário.

Sem recurso voluntário das partes, e em razão do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 71/77, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "neoplasia maligna de mama tratada com quadrantectomia com esvaziamento ganglionar axilar direito e terapia neoadjuvante com quimioterapia e radioterapia (CID's C50 e Z98.8)".

O perito judicial conclui que o(a) autor(a) está incapacitado(a) de forma parcial e permanente, pois impossibilitado(a) de exercer atividade que demande esforço físico e/ou movimentos repetitivos, ou seja, necessária reabilitação para trabalho compatível com as limitações diagnosticadas.

Portanto, correta a sentença ao deferir o auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO) PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Isto posto, dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001349-77.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.001349-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JONAS BALCHUNA
ADVOGADO : PAULO NOBUYOSHI WATANABE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013497720094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (20.10.2008), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial juntou documentos (fls. 09/22).

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a), e deixou de condenar o(a) autor(a) ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Sentença proferida em 20.09.2012.

O(A) autor(a) apela sustentando estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 63/68, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Lombalgia com radiculopatia, cervicalgia com radiculopatia."

O assistente do juízo conclui que há incapacidade parcial e permanente, contudo ressalta que não há impedimento para a atividade habitual.

Não comprovada a incapacidade total e permanente ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

- O segurado considerado parcialmente incapacitado para determinadas tarefas, podendo, porém, exercer atividades outras que lhe garantam a subsistência, não tem direito ao benefício da aposentadoria por invalidez.

- Para deferimento do benefício, a incapacidade há que ser total e permanente, insuscetível de reabilitação.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RESP 231093, DJ 21.02.2000, p. 00165, Rel. Min. Jorge Scartezzini)

Isto posto, nego provimento à apelação.
Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010327-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010327-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : LADIR MARIANA PASSARELI RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : AFONSO HENRIQUE DA COSTA MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA KONRATH WOLFF
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00255-9 2 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando ter direito ao benefício requerido na inicial, tendo em vista a comprovação com início de prova material e testemunhal.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autor(a) deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o

trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 26-5-2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 9-15.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início material do trabalho no campo, como a certidão de casamento celebrado em 9-12-1978 na qual está qualificada como lavradora, além de cópias da CTPS nas quais constam vínculos empregatícios rurais de 11-6-1975 a 30-6-1975 e de 1-12-1977 a 30-11-1979, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque consta da mesma CTPS que a autora desempenhou atividade urbana de 16-7-1975 a 29-9-1975 e de 15-12-1975 a 17-11-1977, o que afasta a alegação de exercício preponderante de atividade rural.

Por sua vez, a prova testemunhal mostrou-se frágil e insuficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período necessário para concessão do benefício pretendido, sobretudo quando confrontada com a informação obtida através da consulta ao CNIS. Ademais, ambas as testemunhas afirmaram que a autora afastou-se das lides rurais em decorrência de problemas de saúde.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial, quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural.

Isto posto, **NEGO** provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007224-86.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA EUNICE TELES DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIEL MARTINS SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00015-3 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

MARIA EUNICE TELES DOS SANTOS move a presente ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por idade, a partir do indeferimento administrativo.

O juízo de primeiro grau extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, V, do CPC, por reconhecer a existência de coisa julgada. Condenou a parte autora na verba honorária fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspendendo a execução nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Sentença prolatada em 30.10.2012.

A autora apelou, pleiteando tão-somente a exclusão da condenação em litigância de má-fé, sob o argumento de que "não teria condições de saber acerca do que seria coisa julgada" (fls. 148).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Da litigância de má-fé.

Sobre o citado instituto, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

" Litigante de má-fé é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006)

A litigância de má-fé demonstra a falta ao dever de probidade para com os demais atores do processo.

Como demonstrado nos autos, a parte autora de modo deliberado e temerário propôs novamente a mesma ação, consciente de que a lide anterior não teve o desfecho pleiteado.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009711-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009711-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : VALDECI ANTONIO PAULINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA GONCALVES SILVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00087-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

VALDECI ANTONIO PAULINO DA SILVA ajuizou ação em 08/07/2009, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com vistas à obtenção da transformação do benefício previdenciário de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Juntou documentos (fls.14/19).

O Juízo de 1º grau extinguiu o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, tendo em vista a perda superveniente do objeto (concessão da aposentadoria por invalidez na via administrativa). Condenou a parte autora na verba honorária, fixada em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais) nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, suspendendo a execução por ser beneficiário da Justiça Gratuita.

Sentença prolatada em 06.08.2012.

Irresignado(a), apela a(o) autor(a), em cujas razões sustenta o desacerto do *decisum* no que tange à fixação dos honorários advocatícios. Argumenta que a verba honorária deve ser suportada pelo réu, nos termos do art. 26 do CPC. Pede a inversão do ônus da sucumbência, bem como a fixação dos honorários advocatícios nos termos do § 4º do art. 20 do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Não há falar em condenação de honorários advocatícios da parte que não deu causa à extinção prematura do feito. *In casu*, a regra da sucumbência não se aplica porque se a ação perde o objeto por causa não imputável às partes, descabe a condenação na verba honorária de qualquer delas.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. (...). PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL DECLARADA PELA CORTE DE ORIGEM (ART. 267, VI, DO CPC). CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A EXISTÊNCIA DE VENCIDO E DE VENCEDOR OU DE QUEM DEU INJUSTA CAUSA À INSTAURAÇÃO DA DEMANDA.

(...)

2. O princípio da sucumbência tem por pressuposto lógico, dentro da relação jurídico-processual, a observância clara e precisa de quem sagrou-se vencedor e quem foi vencido na demanda posta sob o exame do Poder

Judiciário, o que denota um caráter objetivo - a derrota de uma das partes; todavia, ao ser aplicado pelo magistrado, não deixa de apresentar também um viés subjetivo, máxime quando há sucumbência recíproca. Tem-se, aqui, a incidência do axioma latino *victus victori expensas condenatur*, o que engloba, além das custas processuais, a obrigação do vencido de saldar o valor relativo aos honorários advocatícios do patrono do vencedor.

3. No caso dos autos, a Corte de origem extinguiu o feito sob o fundamento de que ocorrera a ausência de interesse processual do autor ante a perda superveniente do objeto da ação, caso que o princípio da sucumbência não abarca, pois não é possível observar quem foi o vencedor ou o vencido.

4. A exposição do interesse processual pelo autor na inicial pode não explicar a ocorrência de uma justa causa preexistente a respaldar o direito de ação. Sob esse aspecto, não se pode imputar ao réu a obrigação de saldar os honorários advocatícios do patrono daquele se, na declaração de perda superveniente do interesse na lide, não ficar evidenciado que o demandado ocasionou a relação jurídica processual de forma indevida, notadamente como no caso dos autos, em que a sentença julgou improcedente a ação. Diz-se isso porque o réu poderia ter razão em continuar resistindo, mas, por uma situação processual a qual ele não deu causa, acabou por não ter a chance de comprovar, ao final, que a pretensão era incabível ou improcedente.

5. Não se pode aferir do acórdão recorrido que o autor teria razão ao final ou, pelo menos, uma justa razão inicial para litigar; da mesma forma que ao réu não foi imputada a responsabilidade inicial de evitar a lide ou mesmo que dele decorreu algum comportamento voluntário que resultou na perda superveniente do interesse pela finalização do processo, com o julgamento do mérito.

6. A declaração da perda superveniente do interesse processual ou do objeto da ação desacompanhada de um critério empírico que avalie quem deu injusta causa à demanda não deixa margem à aplicação do princípio da causalidade porque a hipótese se afasta da observância do critério da evitabilidade da lide e do princípio da justiça distributiva.

7. Recurso especial parcialmente provido para afastar a condenação das partes em honorários advocatícios, divergindo do Sr. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima (**Resp n. 1.134.249 Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima Relator p/acórdão: Ministro Benedito Gonçalves** (data do julgamento: 01.12.2011 - dje: 02/02/2012)

Isto posto, **dou parcial provimento** da apelação da parte autora para isentá-la da condenação na verba honorária, nos termos da fundamentação acima exposta.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008229-95.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.008229-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JAIR DE PAULA MACHADO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082299520124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. Não houve condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais.

Em razões recursais sustentada em preliminar a impossibilidade de aplicação do art. 285-A do CPC, e a necessidade de produção de prova pericial. Quanto ao mérito aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico

norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Em juízo de retratação, a sentença foi mantida e determinada a citação do INSS para responder ao recurso, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC.

Com resposta, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O magistrado *a quo* julgou improcedente o pedido do autor, nos termos do art. 285-A, do CPC, introduzido pela Lei 11.277/06:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

Tal providência é de caráter excepcional e para sua utilização devem ser observadas as seguintes determinações legais:

"a) o pedido repetido seja idêntico ao anterior; b) que o pedido anterior tenha sido julgado totalmente improcedente; c) que o julgamento anterior de improcedência tenha sido proferido no mesmo juízo; d) que a matéria seja unicamente de direito". (Nery Junior, Nelson In Código de processo civil comentado e legislação extravagante. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 555)

A aplicação do citado dispositivo, introduzido no ordenamento jurídico para garantir a economia e celeridade processual, visa às causas repetitivas, improcedentes, limitando-se, contudo, às questões de direito, não sendo aplicável, portanto, quando a questão estiver presa aos fatos, sendo imperioso ao magistrado determinar a citação do réu e, conseqüentemente, inaugurar a fase de instrução do processo

Desta feita, a matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Quanto ao mérito, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a

aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002018-11.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.002018-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ODETE NUNES MARTINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido inicial de desconstituição da aposentadoria anteriormente concedida, bem como a concessão, em ato contínuo, de nova aposentadoria por tempo de contribuição, utilizando-se as contribuições efetuadas pelo período em que laborou vinculado ao RGPS concomitantemente à percepção do benefício previdenciário, nos moldes do artigo 269, I e 285-A do CPC. Não houve condenação ao pagamento de verbas sucumbenciais.

Em razões recursais sustenta em preliminar o cerceamento de defesa e a necessidade de produção de prova pericial. Quanto ao mérito aduz, em síntese, que não há em nosso ordenamento jurídico norma que vede a desaposentação e a contagem do tempo de serviço utilizado na aposentadoria renunciada para a aquisição de novo benefício mais vantajoso no mesmo sistema.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Revendo posicionamento anteriormente adotado, passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, uma vez que desnecessária a dilação probatória, na medida em que o conjunto probatório constante dos autos é suficiente a ensejar o convencimento do julgador.

Quanto ao mérito, o ato de concessão de benefício possui natureza jurídica de ato administrativo de cunho previdenciário, que somente pode ser revisto ou desfeito quando incorrer o órgão concessor em equívoco, seja apurando tempo superior, seja apurando tempo inferior ao tempo constante do procedimento administrativo, dentre outras possibilidades semelhantes.

Até a data da concessão do benefício, o Instituto apurou corretamente o tempo de serviço do autor.

A pretensão do autor, de desaposentação para concessão de nova aposentadoria, implica vantagens ao beneficiário que continua trabalhando - e continua contribuindo - em relação àqueles que não estão na mesma situação, criando desigualdade incompatível com o ordenamento jurídico vigente.

Segue jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE DE RENÚNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Da leitura do art. 18, §2º, da Lei nº. 8.213/91, depreende-se que as contribuições vertidas pelo aposentado, em razão do exercício de atividade remunerada sujeita ao RGPS, não lhe proporcionarão nenhuma vantagem ou benefício, à exceção do salário-família e a reabilitação profissional.

II - As contribuições vertidas posteriormente à data de início do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional (16.03.1998; fl. 16), consoante atestam os documentos de fls. 25/26, não podem ser utilizadas para a majoração do coeficiente do salário-de-benefício, posto que, do contrário, configurar-se-ia reajustamento por via transversa, sem a devida autorização legal.

III - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

IV - Na hipótese acima mencionada, as contribuições vertidas pelo autor poderiam ser aproveitadas para a concessão de novo benefício de aposentadoria por tempo de serviço com coeficiente maior, todavia sua situação deve se igualar àquele segurado que continuou exercendo atividade remunerada sem se aposentar, objetivando um valor maior para sua aposentadoria. Vale dizer, os proventos percebidos até a concessão do novo benefício devem ser devolvidos à Previdência Social devidamente atualizados, uma vez que, do contrário, criar-se-ia odiosa desigualdade com o segurado que decidiu continuar a trabalhar sem se aposentar, com vistas a obter a aposentadoria integral, em flagrante violação ao princípio constitucional da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República).

V - Ante a sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com as despesas que efetuou, inclusive verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

VI - Remessa oficial parcialmente provida.

(TRF3, REOAC 1098018, Proc. 200603990097572/SP, Rel. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, DJF3 25-06-2008)

E ainda:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO PARA APOSENTADORIA NO MESMO REGIME

PREVIDENCIÁRIO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS À TÍTULO DE APOSENTADORIA. PARCIAL PROCEDÊNCIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Não havendo vedação constitucional ou legal, o direito à inatividade é renunciável, podendo o segurado pleitear a sua desaposentação, especialmente por ser a aposentadoria direito disponível, de nítida natureza patrimonial.

2. Entretanto, ao se conferir o direito à desaposentação para a obtenção de outro benefício do mesmo regime previdenciário, há a necessidade de restituição dos proventos recebidos em decorrência da aposentadoria renunciada.

3. Pretender a desaposentação, porém gozando das parcelas do benefício de aposentadoria até a renúncia, significa obter, por vias transversas, um "abono de permanência por tempo de serviço", violando, o § 2º do art. 18 da Lei 8.213/91, vigente na época em que pede a desaposentação.

4. Diante disso, impõe-se reconhecer o direito à desaposentação, porém com a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada. Deixa-se de prosseguir na análise de concessão da aposentadoria por idade, pois não havendo informação nos autos sobre o interesse em renunciar à aposentadoria em tal condição, a conclusão pela concessão do benefício se daria de forma condicional, o que é processualmente vedado (art. 460, par. único do CPC).

5. Assim, a ação é de ser julgada procedente em parte apenas para reconhecer o direito do autor à desaposentação com a restituição dos valores recebidos da aposentadoria, devidamente atualizados, com base nos mesmos índices de correção monetária utilizados no caso de pagamento de benefícios atrasados. Indevidos juros de mora, uma vez que inexistente atraso para que o capital seja remunerado com essa parcela.

6. Sucumbente de forma recíproca, compensam-se reciprocamente a verba honorária. Em razão da isenção legal do INSS e da gratuidade conferida à parte autora, não há custas a serem reembolsadas.

7. Apelação provida em parte. Ação julgada parcialmente procedente.

(TRF3, AC - 658807, Proc. 200103990019812/SP, Rel. Juiz Federal Convocado Alexandre Sormani, DJF3 18-09-2008)

Assim, somente nos casos em que restituído integralmente o valor já recebido a título de aposentadoria é que seria, hipoteticamente, permitida a renúncia ao benefício já percebido, para inclusão do período laborado posteriormente à concessão originária.

Dessa forma, considerando, não só que o autor não demonstrou ter assim procedido, como também por ausência de amparo legal quanto à possibilidade de inclusão do período requerido, deve a sentença recorrida ser mantida.

Ante o exposto, nego provimento à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004785-17.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004785-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA FERNANDES VAZ
: TAMIRES FERNANDES EGEA
ADVOGADO : JOSENEIDE TOMAZ DE AQUINO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00047851720074036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

MARTA FERNANDES VAZ e TAMIRES FERNANDES EGEA ajuizaram ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de WILLIAM RUIZ EGEA, falecido em 01.08.1990.

Narra a inicial que a autora MARTA era companheira do falecido e, dessa união, nasceu a autora TAMIREZ. Notícia que o *de cuius* era segurado da Previdência Social. Pede a procedência do pedido.

Antecipação da tutela concedida às fls. 100/101 apenas à autora TAMIREZ.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 165.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do requerimento administrativo, sendo o benefício devido à autora TAMIREZ até a data em que completou 21 anos, compensando-se os valores recebidos a título de antecipação da tutela. Correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês, contados da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença. Custas processuais na forma da lei.

Sentença proferida em 13.10.2011, submetida ao reexame necessário.

O INSS apela às fls. 207/224, sustentando, em síntese, que não foi preenchida a carência necessária à concessão do benefício, conforme a legislação vigente na data do óbito, que não permitia a contagem do período de contribuição anterior para efeitos de carência, quando havia a perda da qualidade de segurado.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

O falecimento ocorreu em 01.08.1990, quando em vigor o Decreto 89.312/84, cujo art. 47, dispunha:

Art. 47. A pensão é devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falece após 12 (doze) contribuições mensais.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 22/26 e doc. anexo) indica a existência de registros nos períodos de 01.12.1985 a 10.03.1986, de 02.05.1986 a 13.09.1986, de 02.02.1987 a 12/1987, de 01.08.1988 a 14.01.1989 e de 23.05.1990 a 01.06.1990.

Quanto ao vínculo empregatício para Akila's Estamparia Indústria e Comércio Ltda, iniciado em 02.02.1987 e cuja data de saída não constava no extrato do CNIS juntado às fls. 22, observa-se que a consulta efetuada em 17.04.2013 indica que o vínculo encerrou em 12/1987 (doc. anexo), existindo às fls. 23, a relação da remuneração paga por essa empresa, no período de 02/1987 a 12/1987.

A qualidade de segurado do falecido está comprovada, tendo em vista que o último vínculo empregatício encerrou em 01.06.1990 e o óbito ocorreu em 01.08.1990, durante o período de graça.

O *de cuius* também já cumprira a carência exigida pela legislação vigente na data do óbito para a concessão da pensão por morte, uma vez que já somava mais de 12 contribuições.

Observa-se, ainda, que ao contrário do que afirma o INSS, o falecido não perdeu a qualidade de segurado no intervalo entre os vínculos empregatícios anotados no CNIS (de 01.12.1985 a 10.03.1986, de 02.05.1986 a 13.09.1986, de 02.02.1987 a 12/1987, de 01.08.1988 a 14.01.1989 e de 23.05.1990 a 01.06.1990).

Cabe apurar, então, se as autoras tinham a qualidade de dependentes do segurado à época do óbito.

A condição de dependente da autora TAMIRES está demonstrada, por ser filha menor de 21 anos, na forma da Lei
Necessário comprovar se, na data do óbito, a autora MARTA tinha a qualidade de dependente.

Na data do óbito - 01.08.1990 - estava em vigor o Decreto 89.312/1984, que expediu a segunda edição da Consolidação das Leis da Previdência Social. O art. 10 definia o rol de dependentes do segurado:

Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida. (destacamos).

A respeito da condição de companheira, o art. 11 dispunha:

"Art. 11. O segurado pode designar a companheira que vive na sua dependência econômica, mesmo não exclusiva, desde que a vida em comum ultrapasse 5 (cinco) anos.

§ 1º São provas de vida em comum o mesmo domicílio, conta bancária conjunta, procuração ou fiança reciprocamente outorgada, encargo doméstico evidente, registro de associação de qualquer natureza onde a companheira figura como dependente, ou qualquer outra capaz de constituir elemento de convicção.

§ 2º A existência de filho em comum supre as condições de designação e de prazo.

§ 3º A designação pode ser suprida "post mortem" mediante pelo menos 3 (três) das provas de vida em comum previstas no § 1º, especialmente a do mesmo domicílio.

§ 4º A companheira designada concorre com os filhos menores havidos em comum com o segurado, salvo se existe expressa manifestação deste em contrário.

§ 5º A designação de companheira é ato de vontade do segurado e não pode ser suprida, ressalvado o disposto nos §§ 2º e 3º deste artigo, bem como no § 4º do artigo 10.

A certidão de óbito (fl. 33) informa que o *de cujus* era solteiro.

A certidão de nascimento da autora TAMIRES comprova que a autora e o falecido tiveram uma filha em comum, nascida em 19.08.1987 (fl. 18).

Na audiência, realizada em 12.08.2009, foi colhido o depoimento do pai do falecido, ouvido como informante do Juízo, que declarou que a autora vivia em união estável com o falecido.

Comprovada a condição de companheiro(a) do(a) segurado(a) falecido(a), o(a) autor(a) tem direito ao benefício da pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 12 do Decreto nº 89.312/84.

Restaram atendidos, portanto, os requisitos legais para a concessão do benefício.

Termo inicial do benefício mantido na data do requerimento administrativo (24.10.2003), sendo que a pensão por morte é devida à autora TAMIRES até a data em que completou 21 anos (19.08.2008), compensando-se as parcelas que já foram pagas em razão da antecipação da tutela.

A renda mensal inicial deverá ser calculada conforme o disposto no art. 48 do Decreto 89.312/84, observando-se a redação então vigente, com posteriores reajustes, na forma da lei.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e

219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei nº 8.620/93, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas. Mantenho a tutela concedida.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001261-27.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.001261-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CACILDA MAZONI
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012612720094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação movida contra o INSS, que tem por objeto a concessão do benefício de auxílio-doença.

A sentença julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC. Condenou a parte autora na verba honorária fixada em R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), suspendendo a execução nos termos da Lei n. 1.060/50.

Apelou a autora, sustentando a inexistência de coisa julgada, ao argumento de que a causa de pedir é diversa, isto

é, "a perícia médica deveria ser realizado (sic), não podendo ser levado em consideração apenas o exame de outro processo. Seu estado de saúde agravou-se e a nova perícia médica poderá confirmar". Pede a "reforma" do *decisum* com a consequente realização da perícia médica.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A coisa julgada é instituto processual que impede a rediscussão de questão já decidida por órgão jurisdicional e cujo objetivo é a proteção da segurança jurídica.

O cotejo das informações que constam dos documentos de fls. 52/105 com aquelas do bojo da inicial leva à segura conclusão de que existe identidade entre as ações, portanto, coisa julgada.

In casu, analisadas as cópias juntadas aos autos, verifica-se que a parte autora já havia proposto ação, com as mesmas partes, objeto e causa de pedir idênticos aos dos presentes autos, perante o Juízo Federal de Bragança Paulista - 23ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo/SP, sob o n. 2004.61.23.001035-6. A sentença de improcedência do pedido prolatada em 25.10.2007, nos termos do art. 269, I, CPC transitou em julgado em 03.07.2008 (fls.67).

A parte autora, mais uma vez, propôs ação distribuída em 01.07.2009, com elementos idênticos aos formulados no processo anteriormente ajuizado.

A tese do agravamento da doença não merece prosperar.

Não existe nos autos nenhuma prova apta a corroborar a referida tese. Pelo contrário, a petição inicial desta ação indica a uniformidade da causa de pedir, pois a apelante já padecia das patologias indicadas na inicial da presente demanda na data da elaboração do laudo pericial acostado a fls. 52/58.

Logo, está configurada a identidade de ações e, em consequência, o óbice da coisa julgada a que alude o artigo 467 do CPC.

Diante do exposto, **nego provimento** à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010828-13.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.010828-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JAIME MAURICIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARLY APARECIDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108281320124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JAIME MAURICIO, espécie 42, DIB 29/05/1995, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) recálculo da RMI, com a inclusão do índice de fevereiro/94 (39,67%) nos salários de contribuição;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Sem condenação em verba honorária, pela gratuidade da justiça.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito, com o decreto de procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 29/05/1995 e a ação foi proposta em 29/11/2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006537-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006537-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : RUBENS TAVARES DA SILVA
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065378220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por RUBENS TAVARES DA SILVA, espécie 42, DIB 30/10/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;
b-) recalcular o valor da renda mensal, a partir de junho de 1992, mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pelo INPC, fixando o coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao tempo de contribuição, limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, reajustando-o, a partir da concessão, pelo INPC (art. 144 da Lei 8.213/91);

c-) que seja afastado o teto do benefício ou, no caso de ser mantido, que incida apenas para pagamento do benefício;
d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$ 1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, seja julgado procedente o pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência

Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 30/10/1992 e a ação foi proposta em 13/06/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007633-38.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007633-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE LUIZ LUIZETE
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO CESAR MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076333820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSÉ LUIZ LUIZETE, espécie 41, DIB 17/07/1995, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) recálculo da RMI, com a inclusão do índice de fevereiro/94 (39,67%) nos salários de contribuição;
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Sem condenação em verba honorária, pela ausência de citação.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito, com o decreto de procedência do

pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 17/07/1995 e a ação foi proposta em 12/11/2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009567-55.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009567-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA JOSE FERREIRA DE CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDILSON RODRIGUES VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 00525524620118260651 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por MARIA JOSE FERREIRA DE CAMPOS, espécie 41, DIB 19/09/2000, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalcular o valor do benefício nos termos das EC's 20/98 e 41/03. Em decorrência determinou o pagamento das diferenças a serem apuradas com correção monetária e juros de mora, desde quando devidas as prestações. Os juros de mora à taxa de 1% ao mês, contados da citação, até 30/06/2009, quando deverão ser aplicados os índices oficiais de remuneração básica e os juros aplicados à caderneta de poupança, na forma prevista no art. 5º da Lei 11.960/2009. Face à sucumbência da autarquia, fixou a verba honorária em R\$700,00.

O INSS apelou e argüiu, preliminarmente, decadência do direito. No mérito, sustentou a legalidade do cálculo aplicado e requereu a improcedência do pedido. No caso de ser mantida a sentença, pediu expressa manifestação sobre a matéria argüida.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EC'S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 11, verifico que o salário de benefício foi limitado ao teto (R\$1.383,83), razão pela qual deve a autarquia recalcular o seu valor, nos termos do pedido.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Incensurável o critério de aplicação da verba honorária, pois arbitrado com moderação.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para determinar que o pagamento dos valores em atraso observe a prescrição quinquenal e os juros de mora sejam aplicados da maneira exposta, bem como para explicitar o critério de aplicação da correção monetária.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000823-90.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.000823-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JOSE ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : REINALDO COSTA MACHADO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008239020114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por JOSE ANTONIO DE SOUZA, espécie 42, DIB 19/01/1998, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que fixou em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apelou e sustentou nulidade da sentença, uma vez que deveria ter julgado procedente o pedido, uma vez que a autarquia perdeu o prazo para contestar a ação. No mérito, reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MATÉRIA NÃO IMPUGNADA PELO INSS

Registre-se, por oportuno, que a autarquia não se sujeita ao ônus da impugnação previsto no art. 302 do CPC quando em defesa de direitos indisponíveis.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fls. 08/09, verifico que o valor do salário de benefício (R\$854,65) foi inferior ao teto (R\$1.031,87), razão pela qual não há que se falar na sua adequação aos novos tetos previstos nas EC's 20/98 e 41/03.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000027-32.2012.4.03.6114/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : FRANCISCO DIAZ ANDOLHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000273220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por FRANCISCO DIAZ ANDOLHO, espécie 42, DIB 24/03/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixou em R\$1.000,00, observado o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de

previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Consultando o INFBEN - Informações do Benefício, que ora juntos aos autos, verifico que o salário de benefício foi limitado ao teto (Cr\$923.262,76), razão pela qual deve a autarquia recalculá-lo o seu valor.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a recalculá-lo o valor do benefício, mediante a aplicação dos arts. 14 da EC 20/1998 e 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos no âmbito administrativo, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-67.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003914-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EDVAL JOSE PEREIRA
ADVOGADO : ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039146720114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por EDVAL JOSÉ PEREIRA, espécie 42, DIB 18/01/1993, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) reconhecimento da natureza especial das atividades desenvolvidas como vigia, com o conseqüente recálculo da renda mensal inicial e majoração do coeficiente de cálculo da aposentadoria;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$ 300,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, seja julgado procedente o pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 18/01/1993 e a ação foi proposta em 14/10/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial, mesmo em se considerando os recursos interpostos na via administrativa, quando da concessão da aposentadoria.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008155-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008155-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SEVERINO CICERO BASTOS DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00055-9 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por SEVERINO CÍCERO BASTOS DA SILVA, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, tendo por objeto o restabelecimento do auxílio-acidente concedido em 03/04/1997 e cancelado em face da concessão da aposentadoria por tempo de serviço em 23/09/2008.

Às fls. 26, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela.

A sentença julgou improcedente o pedido e, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e requereu o restabelecimento do benefício acidentário, entendendo que deve ser pago de forma cumulativa com a aposentadoria por tempo de serviço, nos termos do pedido.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE

O auxílio-acidente é devido ao acidentado que apresentar seqüelas definitivas, perda anatômica ou redução da capacidade funcional, em decorrência de acidente do trabalho. Contudo, tais seqüelas não impedem que o acidentado volte a exercer as mesmas funções. A finalidade de tal benefício é compensar o maior esforço despendido pelo segurado na realização do seu trabalho.

A Lei no 6.367, de 19/10/1976, em seu art. 9º estabelecia:

"O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, apresentar, como seqüelas definitivas, perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação previamente elaborada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social -MPAS, as quais, embora não impedindo o desempenho da mesma atividade, demandem, permanentemente, maior esforço na realização do trabalho, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a um auxílio mensal que corresponderá a 20% (vinte por cento) do valor de que trata o inciso II do artigo 5º desta Lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

Parágrafo único Esse benefício cessará com a aposentadoria do acidentado e seu valor não será incluído no cálculo de pensão"

Com a edição da Lei 8.213/91, a matéria passou a ser regulada em seu art. 86:

"O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

*§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em conseqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do **Artigo 29** desta lei.*

A Lei 9.528, de 10/12/1997, alterou os dispositivos da LBPS e o benefício deixou de ser vitalício e passou a cessar no caso de concessão de aposentadoria prevista no RGPS, restando assegurado o direito de inclusão no cálculo da aposentadoria do valor mensal do auxílio-acidente ou do auxílio-suplementar - art. 86, § 3º, da Lei 8.213/91.

No caso dos autos, o auxílio-acidente foi concedido em 03/04/1997 e cancelado, em face da concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em 22/09/2009.

A jurisprudência do STJ tem decidido que se aplica ao auxílio-acidente, no que toca à acumulação com a aposentadoria, a lei vigente na data do acidente: se anterior à Lei 9.528/97, é permitida a acumulação, mas não integra os salários de contribuição no PBC da aposentadoria, sob pena de restar caracterizado o *bis in idem*; se posterior, estará expressamente proibida.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-SUPLEMENTAR CONCEDIDO NA VIGÊNCIA DA LEI 6.367/76. APOSENTADORIA CONCEDIDA NOS MOLDES DA LEI 8.213/91. CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS. POSSIBILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NO ÂMBITO DO STJ.

I - O art. 86 da Lei 8.213/91 reuniu sob a denominação de auxílio-acidente tanto o benefício homônimo da Lei

6.367/76, quanto o auxílio-suplementar, uma vez que incorporou o suporte fático desse último, qual seja, redução da capacidade funcional que, embora não impedindo a prática da mesma atividade, demande mais esforço na realização do trabalho.

II - Tendo em vista que o benefício de auxílio-suplementar restou incorporado pelo auxílio-acidente, e sobrevindo a aposentadoria na vigência da Lei nº 8.213/91 e antes da Lei nº 9.528/97, que proibiu a acumulação do auxílio-acidente com qualquer aposentadoria, o segurado tem direito de cumular o pagamento de auxílio-suplementar com os proventos de aposentadoria especial.

III - É defeso no âmbito desta Corte a análise de violação a dispositivos constitucionais. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRSSP 692626, 5ª Turma, Relator: Felix Fisher, DJ: 04.04.2005, pág. 346)"

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a restabelecer o auxílio-acidente a partir de sua cessação, sendo que o seu valor não pode ser incluído no PBC da aposentadoria. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados os pagamentos efetuados no âmbito administrativo, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009799-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009799-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : CELIA MARIA CRUZ DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00097994020114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por CELIA MARIA CRUZ DE OLIVEIRA, espécie 42, DIB 08/12/2003, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o pedido, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 295, III, e 267, I e VI do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e sustentou violação ao princípio do contraditório. Pediu a anulação da sentença e o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Passo ao exame do interesse de agir da autora.

Trata-se de aposentadoria por tempo de serviço, benefício espécie 42, concedido em 08/12/2003.

A parte autora pretende a adequação do valor da renda mensal do seu benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Examinando o documento de fl. 25, verifico que o benefício foi concedido em 08/12/2003 e o valor do salário de benefício apurado correspondia a R\$2.093,60 e o teto a R\$1.869,34. Portanto, é de se concluir que restou caracterizado nos autos o interesse de agir da autora.

É de todo oportuno deixar assinalado que o interesse de agir para propor ação resta configurado quando resulta em alguma vantagem de natureza econômica ou moral ao seu autor.

Neste sentido, trago à colação o escólio de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª edição, pág. 376: *"(...) o interesse processual se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar."*

No presente caso, é patente o interesse processual da autora.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso do autor para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL N° 0009890-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009890-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: ADALBERTO NUNES DA COSTA
ADVOGADO	: JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA PIRES DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 03.00.05733-1 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que extinguiu a execução com fundamento no artigo 794, I, do CPC.

O apelante alega a existência de saldo remanescente relativo aos juros moratórios no período da data dos cálculos de liquidação e a inclusão do precatório no orçamento.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

A Constituição Federal não trata de mora, e sim de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária. Nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

A EC 30/2000, inseriu a previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito. Mas não considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

A EC 62/2009, por sua vez, trouxe mais uma inovação, consubstanciada em novo parágrafo ao art 100 (§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios).

O STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional (pois a CF estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos), determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido (Precedentes: AgReg RE 565046-SP, RE 575281-SP, AgReg no RE 561800, RE 538547-SP, RE 556870-SP, RE 557327-SP, RE 559088-SP, AI-Agr 492779-DF, entre outros).

Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

Neste Tribunal, nas turmas que tratam de questões relativas a relação jurídica de natureza previdenciária do RGPS, tem prevalecido o posicionamento de que tais juros incidem somente até a data da conta de liquidação, apesar de alguns dos magistrados que têm posicionamento diverso ressaltarem seu posicionamento.

O Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto à questão da incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório. Com o que se conclui que, mesmo

no STF, portanto, ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Se a interpretação ora vigente é a mais adequada ou não, é questão discutível, mas acompanho o entendimento já firmado no STF, responsável pela unificação do entendimento, e na 3ª Seção deste Tribunal (EI 2003.03.99.020069-2, julgado em 24-03-2011), por questão de política judiciária. Talvez o julgamento da repercussão geral traga novas discussões, mas é questão a ser dirimida no futuro.

Segundo o que consta dos autos, o depósito foi efetuado dentro do prazo legal, e foi atualizado de acordo com os parâmetros acima analisados.

Isto posto, **nego provimento à apelação** com fundamento no art. 557 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002846-36.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.002846-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : DARCI GUARATINI
ADVOGADO : WILTON SUQUISAQUI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028463620124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por DARCI GUARATANI, espécie 46, DIB 12/04/1989, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

- a-) o recálculo da RMI do benefício a fim de que seja concedido em conformidade com a legislação da época que previa um teto de 20 salários mínimos;
- b-) a aplicação do art. 58 do ADCT, quando do reajuste do benefício em 31/12/2001, de modo a manter o valor da renda mensal em 9,01 salários mínimos;
- c-) a aplicação dos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03;
- d-) reajustar o valor do benefício pelo INPC a partir de 01/01/2004;
- e-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença indeferiu a inicial, com julgamento do mérito, nos termos do art. 295, IV, c.c. o art. 296, IV, ambos do CPC, em face da decadência do direito. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e sustentou a inaplicabilidade da decadência do direito. No mérito requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observe, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix

Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 12/04/1989 e a ação foi proposta em 18/12/2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial para rever o cálculo da RMI.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT

Com relação à equivalência salarial, é de se observar o que estabelece o art. 58 do ADCT:

"Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.

Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."

No tocante à eficácia do mencionado artigo, em face das Leis 8.212/91 e 8.213/91, o STJ no julgamento do MS nº 1.318-0/DF, de 23.06.92, pub. no DJU de 15.02.93, vu, decidiu:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. ART. 58 DO ADCT. LEIS N.ºs. 8.212 E 8.213. REAJUSTE DE BENEFÍCIO. VINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

As leis n.ºs. 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991, por dependerem de regulamento, não implantaram, automaticamente, o Plano de Custeio e Benefício da Previdência Social. Por isto, mesmo após a vigência de ambas continuou eficaz o preceito contido no art.58 das Disposições Constitucionais Transitórias, vinculando os reajustes de benefícios ao salário mínimo."

Com a regulamentação das Leis 8.212/91 e 8.213/91, em 09.12.91, a questão encontrou adequada solução, uma vez que ao entrarem em vigor as referidas leis, na data de publicação de seu regulamento, o art. 58 do ADCT perdeu a sua eficácia.

No mesmo sentido, a 1ª Seção do STJ, em decisão proferida em 23.06.92, no MS 1.317-0/DF, deixou assentado que o referido artigo teve a sua vigência interrompida com a publicação do Dec. 357, que regulamentou a Lei 8.213/91, em 09.12.91.

De acordo com o previsto neste artigo e na esteira dos precedentes citados, a equivalência salarial somente deve ser aplicada aos benefícios previdenciários concedidos antes da promulgação da atual Constituição e apenas no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 19, verifico que o valor da renda mensal do benefício (NCz\$405,57) corresponde ao coeficiente de cálculo de 95% do salário de benefício, donde se conclui que o valor do salário de benefício equivalia a NCz\$426,91 (100%). Tendo em vista que o valor do teto previsto para o mês de abril de 1989 era NCz\$734,80, não há que se falar na sua adequação aos novos tetos previstos nas EC's 20/98 e 41/03, uma vez que o salário de benefício não foi limitado ao teto.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II, e posteriores critérios oficiais de atualização.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores:

"Art. 2º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98:

"Art. 7º - Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de maio de 1996, pela variação acumulada do Índice Geral de Preços - Disponibilidade Interna - IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores."

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu percentuais fixos (7,76% e 4,81%):

"Art 12. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1997, em sete vírgula setenta e seis por cento.

Art 15. Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1998, em quatro vírgula oitenta e um por cento."

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%:

"Art 4º - A partir de 1º de maio de 1999, até 2 de abril de 2000, o salário mínimo será de R\$136,00 (cento e trinta e seis reais).

§ 2º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 1999, em 4,61% (quatro vírgula sessenta e um por cento)."

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%):

"Art. 17. Os benefícios mantidos pela Previdência Social a partir de 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento."

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91:

"Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Artigo 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - ...

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios."

Referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001:

"Art. 2º - As medidas provisórias editadas em data anterior à da publicação desta emenda continuam em vigor até que medida provisória ulterior as revogue explicitamente ou até deliberação definitiva do Congresso Nacional."

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Dec. 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66%:

"Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, em sete vírgula sessenta e seis por cento."

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de

9,20%:

"Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2002, em nove vírgula vinte por cento"

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido. "

(Tribunal Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, p. DJU 02-04-2004, p. 13: O Tribunal, por maioria, conheceu e deu provimento ao Recurso Extraordinário para reafirmar a constitucionalidade dos artigos 12 e 13, da Lei 9711, de 20.11.1998, art.4º, §§ 2º e 3º, da Lei 9971, de 18.05.2000, e art.1º, da Medida Provisória 2187-13, de 24.08.2001, e do Decreto 3826, de 31.05.2001, vencidos os Mins. Marco Aurélio e Carlos Britto, que conheciam do recurso e o desproviam)

Assim, impossível acolher a tese de que um índice único, como o INPC ou o IGP-DI, seria capaz de concretizar o desejo do constituinte originário no sentido da preservação do valor real dos benefícios previdenciários.

Tais índices atendem ao comando dos arts. 201, § 4º, e 194, IV, da Constituição Federal, preservando o valor real dos benefícios. O segurado não tem direito de escolher o índice que, a seu ver, melhor reflete a inflação do período para fins de reajustamento de seu benefício previdenciário.

Por outro lado, a parte autora ao expor as razões em que apóia o seu pedido, sustenta que a autarquia deixou de aplicar a legislação vigente no cálculo da RMI e no reajuste do benefício e, em consequência, provocou uma redução do seu valor real. Todavia, não demonstrou, de maneira inequívoca, a existência do alegado prejuízo (art. 333, I, do CPC).

Acrescente-se, ainda, que somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos, razão pela qual sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura, quer da ação, quer dos recursos em geral.

Vigora, pois, no direito processual civil, o princípio de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

Neste sentido encontramos os julgados prolatados por esta E. Corte, a título exemplificativo:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO.

Tendo em vista a ausência de provas dos fatos alegados, mantém-se a sentença que julgou improcedente a demanda."

(TRF 3ª Região - AC nº 90.03.023739-5/SP - Rel. Juiz Silveira Bueno - 1ª Turma - Julg. 20/04/93 - Publ. DOE 31/05/93 - pág. 00140).

Face ao princípio da legalidade e a ausência de elementos que demonstrem o descumprimento da norma de regência, presume-se que a autarquia cumpriu, *in casu*, a legislação vigente.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005315-09.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005315-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : JORGE LUIS STRACIERE
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00119-5 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

JORGE LUIS STRACIERE ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de pensão por morte de FÁTIMA APARECIDA MUSTAFE STRACERI, falecida em 02.02.2011.

Narra a inicial que o autor era marido da falecida. Notícia que a *de cujus* era segurada obrigatória da Previdência Social, sendo que essa condição não depende do pagamento de contribuições. Alega que é possível a compensação dos débitos da falecida com os valores devidos a título de pensão por morte ao dependente. Pede a procedência do pedido.

Benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos às fls. 32.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou o autor em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apela às fls. 87/97, reiterando os argumentos trazidos na petição inicial quanto à qualidade de segurada obrigatória da falecida e a possibilidade de compensação dos débitos com as parcelas da pensão por morte.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2011, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 19.

A qualidade de segurada da falecida é a questão controvertida neste processo.

O autor juntou aos autos os documentos de fls. 17/30.

A declaração cadastral de fl. 21 indica que a falecida se inscreveu como autônoma em 30.01.2004, na Prefeitura Municipal de São José do Rio Pardo, informando a abertura de firma que tinha como ramo de atividade a "prestação de serviços na área de comissão venda de passagens", sem a existência de empregados.

A Licença Anual 2010 e a Licença Anual 2011 para funcionamento, localização e publicidade a título precário (fls. 22/23) indicam que a *de cujus* mantinha o exercício da atividade de prestação de serviços na área de comissão venda de passagens.

As notas fiscais de prestação de serviços emitidas pela falecida em 29.02.2008, 31.01.2009, 22.02.2010 e 31.01.2011 (fls. 24/27), indicam como usuário do serviço a empresa Rápido D'Oeste Ltda S/A e informam o pagamento de comissões.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 50/51) indica que a *de cujus* se inscreveu como "autônomo - agente" em 01.09.1990 e recolheu contribuições no período de 08/1990 a 02/1991.

Na audiência, realizada em 14.08.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que informaram que a falecida trabalhava no guichê da empresa Rápido D'Oeste, mencionando que imaginavam que ela fosse funcionária da referida empresa, fato que sequer foi mencionado pelo autor.

A partir dos documentos existentes nos autos, há a indicação de que a *de cujus* era trabalhadora autônoma, tanto que consta no CNIS, sua inscrição nessa condição.

A falecida era trabalhadora autônoma. Assim, era segurada obrigatória da Previdência Social nos termos da legislação vigente na data do óbito. Não era segurada empregada, enquadrando-se como contribuinte individual.

Embora segurada obrigatória, observa-se que recolheu contribuições somente no período de 08/1990 a 02/1991.

Assim, considerando que a *de cujus* não tinha 120 contribuições sem interrupção que ocasionasse a perda da qualidade de segurado, o período de graça encerrou em 1992, nos termos do art. 15, II e §§1º e 2º, da Lei 8.213/91.

Em tese, então, a falecida, na data do óbito (02.02.2011), já não tinha a qualidade de segurada, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que a *de cujus* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a

prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data a *de cujus* tinha 53 anos e a *causa mortis* foi "Insuficiência respiratória, Impiema, Ca de Pulmão Avançado".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se a segurada tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. A *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 53 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, a *de cujus* não mantinha a qualidade de segurada.

Se a falecida não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Também não seria possível a compensação entre as contribuições em atraso devidas pela falecida e as parcelas relativas à pensão por morte, uma vez que isso seria equivalente ao recolhimento *post mortem* de contribuições e esta 9ª Turma já decidiu quanto à sua impossibilidade:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2 - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual,

o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

3 - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

4 - A partir da edição da Instrução Normativa n.º 15/2007 e da n.º 20/2007 que a revogou, o INSS deixou expressamente consignado que não seriam consideradas, para efeito de manutenção da qualidade de segurado, a inscrição realizada pelos dependentes após a morte do segurado e as contribuições por eles vertidas após a extemporânea inscrição (art. 282, §2º), dispondo, em seu art. 282, §1º, que a permanência da situação de segurado perante a Previdência Social dependeria do recolhimento em vida, até a data do falecimento.

(...)

6 - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico.

7 - Apelação improvida."

(Processo n.º 2006.03.99.030608-2, Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 10.12.2008, p. 581)

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006837-10.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006837-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1164/1465

APELANTE : DIONIZIO GUALBERTO FERREIRA
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068371020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por DIONIZIO GUALBERTO FERREIRA, espécie 42, DIB 27/11/2008, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pede o recálculo da RMI do benefício, para que seja apurado sem a aplicação do fator previdenciário, por sua inconstitucionalidade. Sustenta que sua utilização afronta o princípio da reciprocidade das contribuições, uma vez que não guarda nenhuma relação com o valor do benefício.

O Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos dos arts. 285-A e 269, I, do CPC. Isenção do pagamento das verbas de sucumbência pela concessão da gratuidade da justiça.

O autor apelou, argüindo preliminar de cerceamento de defesa. Insurge-se contra a aplicação do art. 285-A do CPC. Pede seja anulada a sentença e traz razões também quanto ao mérito. Requer, por fim, a aplicação do art. 557, § 1º - A, do CPC, bem como a imediata devolução dos autos ao Juízo de origem para que proceda a citação válida, instrua devidamente o processo e sentencie o mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

A apelação requer a anulação da sentença proferida na forma do art. 285-A, do CPC, por configurar, no caso, cerceamento de defesa.

Dispõe o *caput* do art. 285-A:

Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

O apelante sustenta que o art. 285-A é inconstitucional por configurar cerceamento de defesa, eis que restou inviável a produção de provas.

O argumento não se sustenta. Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

A melhor doutrina partilha do mesmo entendimento. Conforme Eduardo Arruda Alvim (Do julgamento de improcedência de casos repetitivos, à luz da Lei nº 11.277/2006 - Algumas reflexões atinentes ao art. 285-A do CPC, Revista Forense, vol. 393, setembro/outubro 2007, Editora Forense, pp. 39-51):

"...

A iniciativa do legislador parece-nos louvável e inteiramente conforme o Texto Constitucional. Mais do que isso, parece que ela atende e dá corpo do preceito estampado no inc. LXXVIII do art. 5º do Texto Maior: "A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação", introduzido pela EC nº 45/2004.

Estamos com Nelson Nery Junior e Rosa Nery, quando afirmam que "a norma comentada é medida de celeridade (CF, art. 5º, LXXVIII) e de economia processual, que evita a citação e demais atos do processo, quando o juízo já tem posição firmada quanto à pretensão deduzida pelo autor".

...

Ainda, a norma sob comento tem por escopo dar maior prestígio às decisões proferidas pelo magistrado de primeiro grau de jurisdição, haja vista que permite a resolução do processo de forma imediata, por já se conhecer, de antemão, seu desfecho no órgão competente para apreciar a demanda.

Não há, segundo se nos afigura, na previsão estampada no novo art. 285-A, ofensa ao princípio do contraditório, já que o dispositivo em questão autoriza apenas o julgamento de improcedência, de modo que da aplicação desse comando prejuízo algum advirá ao réu. Nesse exato sentido, observa Joel Dias Figueira Júnior não existir

"qualquer afronta ao contraditório ou ampla defesa". E acrescenta: "Ao réu nenhum prejuízo se verifica pela ausência de citação e formação da relação jurídico-processual, visto que o autor sucumbe de plano, obtendo o sujeito passivo, por conseguinte, ganho de causa" ...".

A questão foi levada ao STF na ADI n. 3.695-5/DF, movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, Relator o Ministro Cezar Peluso, com parecer do Ministério Público Federal pela improcedência do pedido, aguardando julgamento.

A matéria não é nova nos Tribunais Regionais Federais, que têm afastado a alegada inconstitucionalidade do art. 285-A:

"(...) a) Recurso - Apelação Cível em Ação Ordinária. b) Decisão de origem - Julgado improcedente o pedido nos termos do art. 285-A do CPC. 1 - Facultada pelo art. 285-A do Código de Processo Civil a dispensa da citação quando a matéria discutida nos autos for apenas de direito e no juízo houver decisões anteriores em casos idênticos julgando improcedente o pedido, não configura cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide quando a situação enquadrar-se nas hipóteses previstas no aludido dispositivo legal (...)" (TRF1ª Região, 7ª Turma, AC 200934000029920, Rel. Des. Federal Catão Alves, e-DJF1 23/04/2010)

"(...) Por derradeiro, que não se alegue ilegalidade a carrear a nulidade à sentença face à utilização do artigo 285-A/CPC; a uma, porque presentes os requisitos do indicado dispositivo; a duas, porque é o mesmo julgamento antecipado; a três, porque aplicável à hipótese o artigo em comento, tendo em vista que é o instituto da prescrição objeção substancial; a quatro, face à menção pelo Magistrado de piso no decisum, a identidade de outros feitos distribuídos ao Juízo, com o mesmo desfecho, em razão do entendimento por ele firmado, com suporte e em consonância com a remansosa e pacífica jurisprudência das Cortes Pátrias; a cinco, porque é ônus do recorrente mostrar a inexistência de qualquer outra sentença proferida pelo Juízo no mesmo sentido, ou em desacordo com o entendimento consagrado no Tribunal de origem, tendo em vista cuidar-se de matéria já consagrada; a seis, porque "Embora a expressão "casos idênticos" contida no caput do artigo 285-A do CPC leve a crer que há necessidade de o juiz ter julgado no mínimo dois casos anteriores na mesma situação, tal prescrição não compactuará com a finalidade da norma que é a busca pela celeridade e economia processual. Ademais, Cássio Scarpinella Bueno, Vicente Greco Filho e Nelson Nery Junior utilizam expressões como "decisão favorável", "outro julgado" e "anteriormente julgado", o que denota ser necessário apenas uma única decisão de improcedência anterior." (TRF3; AMS 200860000054493/MS, DJI 7/03/09). -Recurso desprovido". (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200851010092763, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrhlund, DJU 18-5-2009).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO. (...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados". (TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA - A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)" (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009).

Ficam, assim, afastadas todas as alegações relativas à irregularidade da aplicação do art. 285-A, do CPC, inclusive *error in procedendo* e *in judicando*, não comprovadas.

O apelante sustenta, ainda, que o magistrado não indicou o processo em que proferiu a sentença de improcedência e nem a transcreveu. A alegação, nesse particular, beira a má-fé. Os advogados deste processo têm inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria. Conhecem muito bem o entendimento adotado na sentença, de modo que rejeito também esta alegação.

Quanto ao cálculo da renda mensal, os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão. Entretanto, se o segurado, além de não requerer o benefício, continuou a pagar contribuições, seguirá tendo direito ao benefício,

mas não à forma de cálculo da RMI, que deve observar a legislação vigente na data do requerimento do benefício.

Nesse sentido, decisão desta Corte, de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, na A.C. 94.03.025949-3/SP, DJU 05.02.97:

"É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados."

Também a 5ª Turma desta Corte, na AC 98.03.099632-0, Relatora a Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.

(...)"

O pedido inicial tem por objeto o recálculo da RMI do benefício, em conformidade com o disposto nos arts. 29 e 53 da Lei 8.213/91, por entender a parte autora que a utilização do fator previdenciário ofende ao disposto no § 1º, do art. 201 da Constituição.

A Constituição Federal, em sua redação original, estabeleceu que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei:

"Art. 201. Os planos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei, a:

(...)

§ 3º - Todos os salários-de-contribuição considerados no cálculo de benefício serão corrigidos monetariamente."

(...)

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o disposto no art. 29, do referido diploma legal, que assim estabelecia:

"O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48(quarenta e oito) meses.

§ 1º No caso de aposentadoria por tempo de serviço, especial ou por idade, contando o segurado com menos de 24 (vinte e quatro) contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá a 1/24(um vinte e quatro avos) da soma dos salários-de-contribuição apurados.

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária.

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo."

Entretanto, com a vigência da EC 20/98, que deu nova redação ao art. 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional:

"Art. 201 - A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

3º - Todos os salários de contribuição considerados para o cálculo de benefício serão devidamente atualizados, na forma da lei.

(...)"

Em conseqüência, foi editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício, previsto no art. 29 da Lei 8.213/9, dando-lhe nova redação:

"O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo." (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurador especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9º Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio."

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, na forma do art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, ressent-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A EC 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da rmi, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso

nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição, rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Não é outro o entendimento da 7ª Turma, desta Corte, conforme julgado proferido em 15/12/2008, em voto da relatoria da Desembargadora Federal Eva Regina:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - RENDA MENSAL INICIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DE DISPOSITIVOS DA LEI Nº 9.876/99 - JULGAMENTO DE LIMINAR EM ADIN PELO STF - FATOR PREVIDENCIÁRIO MANTIDO - PROGRESSÃO DA RENDA MENSAL. ELEVAÇÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO NA MEDIDA DO AUMENTO DA IDADE DO SEGURADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- A ação que tem por objeto a declaração de inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no Supremo Tribunal Federal pelos legitimados no artigo 103 da Constituição Federal. Detém aquela excelsa Corte a competência originária para processar e julgar a ação direta de inconstitucionalidade de lei, na forma do artigo 102, inc. I, alínea "a" da CF/88, diferentemente dos pedidos incidentais de inconstitucionalidade, esses sim, passíveis de apreciação pelos órgãos da Justiça Federal.

- Em análise liminar, o Excelso Pretório entendeu inexistir violação à Constituição Federal no que tange aos critérios de cálculo do benefício preconizados pela Lei nº 9.876/99, consoante julgamento da ADIN nº 2.111-7/DF, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, porquanto se tratar de matéria não mais afeta ao âmbito constitucional.

- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.

- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.

- Não há falar em declaração incidental de inconstitucionalidade, pois a forma de calcular os benefícios deixou de ter previsão no texto da Constituição Federal e o fator previdenciário mostra-se consentâneo ao necessário equilíbrio atuarial da seguridade social estabelecido pelo caput do artigo 201 da CF/88.

- É vedada a elevação do fator previdenciário à medida do aumento da idade da parte autora, com a progressão da renda mensal de seu benefício, uma vez que as condições e critérios necessários ao cálculo do benefício restringem-se ao momento de sua concessão.

Entendimento contrário redundaria em intromissão do Poder Judiciário na seara do Poder Legislativo com violação da separação de Poderes e ofensa à motivação da norma que inseriu o instituto do fator previdenciário no ordenamento jurídico.

-Ademais, não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária.

- Apelação improvida."

(Proc. 200561070045743/SP, v.u., DJF 04/02/2009)

Dessa forma, adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao proceder o cálculo da RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio de irredutibilidade dos benefícios previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Diante do exposto, nego provimento à apelação.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010233-42.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.010233-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : FRANCISCO XAVIER FERNANDES CAMACHO
ADVOGADO : MARCELO FLORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102334220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por FRANCISCO XAVIER FERNANDES CAMACHO, espécie 42, DIB 09/12/2002, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios que fixou em R\$500,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a reforma da sentença, para que a autarquia seja condenada a revisar o valor do benefício, nos termos do pedido. Em decorrência, requereu o pagamento dos atrasados, compensados os valores pagos no âmbito administrativo, com a inversão do ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 13, verifico que o salário de benefício foi limitado ao teto (R\$1.561,56). Tendo em vista que o coeficiente de cálculo corresponde a 100% do salário de benefício, o valor da RMI foi fixado em R\$1.561,56, razão pela qual deve a autarquia recalculá-lo, nos termos do pedido.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a recalculá-lo, mediante a aplicação do art. 5º da EC 41/2003. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos no âmbito administrativo, devem ser corrigidas nos termos das Súmulas 8 desta Corte, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, acrescidas de juros de mora que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000635-85.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000635-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ARY ALTHEMAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006358520104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ARY ALTHEMAN, espécie 42, DIB 10/01/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que a data de início do benefício seja fixada em 02/07/1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;

b-) recalculá-lo, a partir de junho de 1992, mediante a atualização dos 36 últimos salários de contribuição que integram o PBC pelo INPC, fixando o coeficiente de cálculo diretamente proporcional ao

tempo de contribuição, limitado a 100% do teto vigente na data do cálculo, reajustando-o, a partir da concessão, pelo INPC (art. 144 da Lei 8.213/91);

c-) que seja afastado o teto do benefício ou, no caso de ser mantido, que incida apenas para pagamento do benefício;

d-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença acolheu a prejudicial de decadência do direito e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV do CPC. Em decorrência, condenou o autor ao pagamento da verba honorária que fixou em R\$1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, no mérito, julgado procedente o pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício, quando estabelecida por lei.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:

"É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Portanto, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 10/01/1992 e a ação foi proposta em 19/01/2010. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Isto posto, NEGO PROVIMENTO ao recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000208-10.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.000208-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : RUTE MOREIRA FRANCO CUBAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002081020114036133 1 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por RUTE MOREIRA FRANCO CUBAS, espécie 21, DIB 05/09/1992, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que seja cumprido o disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, seja revisado o valor do benefício, mediante a aplicação dos índices de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de

dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b-) a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados;

c-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixou em 10% do valor da causa, observado o disposto na Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Em recurso adesivo, a autarquia requereu seja o processo julgado extinto, nos termos do art. 269, IV do CPC, face à ocorrência da decadência do direito.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EC'S 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

"Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso."

DA PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA MANUTENÇÃO DO VALOR DO BENEFÍCIO

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

"Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art.

201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido."

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004, p. 13)

A autarquia ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS ECs 20/98 e 41/03.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

"EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fls. 13, verifico que o valor da RMI do benefício foi inferior ao teto da época (Cr\$4.780.863,30), razão pela não há que se falar na aplicação dos novos tetos previstos.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO a ambos os recursos.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009396-07.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009396-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SEBASTIAO ALVES DE SANTANA
ADVOGADO : AILTON SOTERO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093960720084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por SEBASTIÃO ALVES DE SANTANA, espécie 21, DIB 14/07/2004, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a revisão da RMI do benefício de pensão por morte, uma vez que deve ser concedido à instituidora da pensão o benefício de aposentadoria por invalidez, em substituição ao benefício de aposentadoria por idade concedido em 12/03/2004;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor apelou e reiterou o pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA APOSENTADORIA POR IDADE

A aposentadoria por idade, concedida na vigência da Lei 8.213/91, deve observar o disposto no art. 48, do referido diploma legal, que assim estabelece', in verbis:

"A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do artigo 11. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95 e alterado pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 2º Para os efeitos do disposto no parágrafo anterior, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido." (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95)

Por outro lado, o art. 50 da Lei 8.213/91 estabelece:

"A aposentadoria por idade, observado o disposto na Seção III deste Capítulo, especialmente no artigo 33, consistirá numa renda mensal de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, mais 1% (um por cento) deste, por grupo de 12 (doze) contribuições, não podendo ultrapassar 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

No que tange ao critério de concessão do benefício de aposentadoria por idade é de se observar o que estabelece o art. 49 da Lei 8.213/91:

"A aposentadoria por idade será devida:

I - ao segurado empregado, inclusive o doméstico, a partir:

*a) da data do desligamento do emprego, quando requerida até essa data ou até 90 (noventa) dias depois dela; ou
b) da data do requerimento, quando não houver desligamento do emprego ou quando for requerida após o prazo previsto na alínea "a";*

II - para os demais segurados, da data da entrada do requerimento."

No caso dos autos, a instituidora do benefício de pensão do autor requereu a aposentadoria por idade em 12/03/2004. O benefício foi concedido a partir da data do seu requerimento, ou seja, 12/03/2004, na forma do que estabelece o art. 49 da Lei 8.213/91.

Por outro lado, determina o art. 75 da Lei 8.213/91, verbis:

"O valor mensal da pensão por morte será de cem por cento do valor da aposentadoria que o segurado recebia ou daquela a que teria direito se estivesse aposentado por invalidez na data de seu falecimento, observado o disposto no artigo 33 desta lei." (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Note-se que o comando do referido dispositivo legal é conclusivo quanto ao percentual de concessão da pensão. Será de 100% do valor da aposentadoria que o instituidor recebia. Por outro lado, determina que no caso do instituidor ser aposentado por invalidez o valor da pensão deve ser fixado em 100% do valor da aposentadoria do segurado.

No caso dos autos, a instituidora da pensão não estava aposentada por invalidez, mas por aposentadoria por idade, mesmo que não houvesse levantado os valores disponibilizados pela autarquia em razão do óbito.

O evento morte da instituidora ocorreu em 15/06/2004. O benefício de aposentadoria por idade foi requerido e concedido em 12/03/2004, portanto, quando do óbito, já havia sido atendido o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade, razão pela qual não prospera o pedido inicial.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012012-19.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012012-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ATHANASSIA VASSILIADIS
ADVOGADO : IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120121920114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por ATHANASSIA VASSILIADIS, espécie 21, DIB 25/06/2008, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) a adequação do valor da renda mensal do benefício do instituidor da pensão aos novos tetos previstos nas

Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença indeferiu a inicial, nos termos do art. 295, III, do CPC e julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, I, também do CPC. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

A autora apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta instância.

É o relatório.

DECIDO

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Passo ao exame do interesse de agir da autora.

Trata-se de pedido de recálculo da aposentadoria especial do segurado SAVAS T VASSILIADIS, espécie 46, concedido em 08/03/1991, que deu origem à pensão por morte da autora ATHANASSIA VASSILIADIS.

A parte autora pretende a adequação do valor da renda mensal do benefício do instituidor da pensão aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Examinando o documento de fl. 17, verifico que o valor do salário de benefício foi limitado ao teto, em razão da revisão do período chamado "buraco negro". Portanto, é de se concluir que restou caracterizado nos autos o interesse de agir da autora.

É de todo oportuno deixar assinalado que o interesse de agir para propor ação resta configurado quando resulta em alguma vantagem de natureza econômica ou moral ao seu autor.

Neste sentido, trago à colação o escólio de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, em "Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª edição, pág. 376:

"(...) o interesse processual se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar."

No presente caso, é patente o interesse processual da autora.

Isto posto, DOU PROVIMENTO ao recurso do autor e anulo a sentença. Em decorrência, determino o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008269-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008269-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO

AGRAVANTE : JOSE DIAS DOS SANTOS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00114642820104036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação visando à concessão do benefício de aposentadoria, com reconhecimento do tempo de serviço especial, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Contagem/MG, considerando o domicílio do autor.

Alega a parte agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, em atenção ao disposto no art. 109, §2º, da Constituição Federal, e no art. 100 do Código de Processo Civil, pois protocolou, na via administrativa, o benefício em questão em agência da capital do Estado de São Paulo.

Sustenta, outrossim, que a questão versa sobre competência relativa - territorial - e, como tal, não pode o juiz decliná-la de ofício, em atenção aos arts. 112, 304, 305 e 307 do Código de Processo Civil e Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça.

Pleiteia, assim, a concessão de efeito suspensivo.

É o breve relatório. Decido.

Recurso tempestivo e regularmente instruído (arts. 522 e 525, I, do Código de Processo Civil).

Entendo que não procede o inconformismo do agravante, em razão do disposto no §3º do art. 109 da Constituição da República, norma cogente de aplicação obrigatória em relação à faculdade instituída em §2º.

Nesse sentido:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. NATUREZA DA COMPETÊNCIA ENTRE AS SUBSEÇÕES JUDICIÁRIAS DA JUSTIÇA FEDERAL DE 1º GRAU. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA.

I - Em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propô-la perante a Justiça Estadual de seu domicílio, a Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, junto às Varas Federais da capital. Entendimento firmado em consonância à Súmula nº 689/STF e posteriores julgados do Excelso Pretório.

II - Nesse passo, não é dado ao segurado ou beneficiário optar entre as várias Subseções Judiciárias em que se divide a instância a quo, até porque não é esse o espírito que emana da delegação de competência a que alude o art. 109, § 3º, CF, cujo móvel é a facilitação do acesso à justiça, com o que não se compatibiliza a propositura de feito em locais ao menos em tese mais distantes de sua residência, por exclusiva conveniência de terceiros.

III - No caso, consoante o disposto no Anexo II do Provimento nº 217/2001, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, o Município de Quintana/SP, em que domiciliado o autor, encontra-se sob a jurisdição da 11ª Subseção Judiciária de Marília, daí porque o Juízo Federal da 1ª Vara da 22ª Subseção Judiciária de Tupã é absolutamente incompetente para processar e julgar o feito originário, que versa sobre a concessão dos benefícios previdenciários de aposentadoria por tempo de contribuição ou aposentadoria por idade.

IV - Conflito negativo julgado improcedente, firmando-se a plena competência do Juízo Federal da 1ª Vara de Marília - 11ª Subseção Judiciária de São Paulo - para processar e julgar a ação originária - autos nº 2003.61.22.001879-2."

(CC nº 6210, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 23/02/2005, maioria, DJU 08/04/2005).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AGRAVO LEGAL. AJUIZAMENTO DE AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMARCA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. POSSIBILIDADE. ART. 109, § 3º, DA CF. DESPROVIMENTO.

1- Não há previsão legal para que o demandante ajuíze ação previdenciária em comarca diversa de seu domicílio. A lei faculta-lhe a propositura na Justiça Estadual da Comarca de Fronteira/MG, no Juízo Federal de Uberaba/MG ou no Juízo Federal da capital - Belo Horizonte/MG.

2- Agravo desprovido."

(AI nº 450182, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 22/05/2012, v.u., DJF3 30/05/2012).

Portanto, é na Justiça Federal de seu domicílio, Contagem, Minas Gerais (fl. 25), que a parte agravante deverá dirimir sua pretensão, não se admitindo a propositura da ação perante a capital do Estado de São Paulo.

Ressalto, por oportuno, que a competência em questão é funcional, e, portanto, absoluta, pronunciável *ex officio*, tal qual realizada pelo juízo de origem (art. 113 do CPC).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009195-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009195-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : SUSE SILVA DAS NEVES e outros
ADVOGADO : CLYSSIANE ATAIDE NEVES
AGRAVANTE : KAYKE SILVA RODRIGUES incapaz
: KELLY SILVA RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : CLYSSIANE ATAIDE NEVES e outro
REPRESENTANTE : SUSE SILVA DAS NEVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19^ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00021721220134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Guarulhos/SP que, em ação visando à concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o pedido de tutela antecipada. Aduz a parte agravante, em síntese, que faz jus ao benefício, de caráter alimentar, porque o segurado recluso era quem sustentava a família.

Pleiteia, assim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

O art. 80 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

Por sua vez, o art. 116 do Decreto nº 3.048/99 assim disciplina a matéria:

"Art. 116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio-reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado.

§ 2º O pedido de auxílio-reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio-reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido

até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105. (Redação dada pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

§ 5º O auxílio-reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto. (Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003)

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio-reclusão pelos seus dependentes. (Incluído pelo Decreto nº 4.729, de 2003)"

Na espécie, em que pese a parte agravante comprovar a condição de dependente do recluso (cópia das certidões de nascimento de fls. 33 e 35), o qual foi preso em 26/03/12, atualmente cumprindo pena, em regime semi-aberto, no Centro de Detenção Provisória de Guarulhos (fl. 38) e, ainda, de sua qualidade de segurado (fl. 47), o fato é que, quando do recolhimento à prisão, seu salário de contribuição, de R\$ 1.106,21, foi superior ao previsto na Portaria Interministerial MPS/MF nº 02, de 06/01/12.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. RENDA DO PRESO NO MOMENTO DO RECOLHIMENTO. CONDIÇÃO PARA CONCESSÃO. PRECEDENTES.

1. Descabida a apreciação de alegação de ofensa a dispositivo da Constituição Federal, no âmbito especial, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo omissa a decisão que silencia acerca da questão.

2. Desnecessário o reconhecimento de constitucionalidade, ou não, de lei, ex vi do art. 97 da Carta Magna, uma vez que a questão é passível de ser julgada e fundamentada à luz da legislação federal.

3. É assente nesta Corte o entendimento de que o auxílio-reclusão, como a pensão por morte, é benefício previdenciário que possui como condicionante para a sua concessão, a renda do preso, no momento da prisão.

4. Decisão que merece ser mantida pelos seus próprios fundamentos. 5. Agravos internos aos quais se nega provimento.

(AGRESP 200600612548, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE de 23/05/2011)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO.

I - No agravo previsto no art. 557 do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão agravada.

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o agravante, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso). III - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

IV - Agravo improvido.

(AC 00286538020114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI de 13/01/2012)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008567-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008567-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : KELLY ALVES DOS SANTOS e outros
: BRUNA KETHYN ALVES DOS SANTOS incapaz

ADVOGADO : JOSE EUGENIO JUNIOR ALVES DOS SANTOS incapaz
AGRAVADO : RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
: 00009899720134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP que, em ação visando à concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o pedido de tutela antecipada. Sustenta a parte agravante, em síntese, que faz jus ao benefício, de caráter alimentar, porque o segurado, estando no período de graça no momento da segregação, não recebia remuneração.

Pleiteia, assim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o breve relatório. Decido.

Com efeito, o art. 80 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Art.80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

No caso em exame, a parte agravante comprova a condição de dependente do segurado (cópia das certidões de casamento e nascimento de fls. 39/40 e 43), recolhido à prisão desde 10/03/11, atualmente cumprindo pena, em regime fechado, no Centro de Detenção Provisória de Taubaté/SP (fl. 38).

Consta, outrossim, que, à época da prisão, o Sr. José Eugênio dos Santos ostentava a qualidade de segurado e que seu último salário de contribuição foi de R\$ 1.370,24 (fl. 46).

Logo, em que pese a qualidade de dependente da parte agravante (art. 16, I, da Lei nº 8213/91) e o fato do segurado do RGPS, encontrar-se preso, sem remuneração de empresa ou percepção de auxílio-doença, há um obstáculo à concessão do benefício pleiteado.

O Decreto n. 3048/99, em seu art. 116, *caput*, estabelece:

"Art.116. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais)."

O valor em questão vem sendo atualizado permanentemente pelo Ministério da Previdência Social e, na data do recolhimento da prisão do segurado, encontrava-se em vigência a Portaria Interministerial MPS/MF nº 568/2010, que, em seu art. 5º, dispunha:

Art. 5º O auxílio-reclusão, a partir de 1º de janeiro de 2011, será devido aos dependentes do segurado cujo salário-de-contribuição seja igual ou inferior a R\$ 862,11 (oitocentos e sessenta e dois reais e onze centavos), independentemente da quantidade de contratos e de atividades exercidas.

§ 1º Se o segurado, embora mantendo essa qualidade, não estiver em atividade no mês da reclusão, ou nos meses anteriores, será considerado como remuneração o seu último salário-de-contribuição.

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, o limite máximo do valor da remuneração para verificação do direito ao benefício será o vigente no mês a que corresponder o salário-de-contribuição considerado.

Portanto, a parte agravante não faz jus ao auxílio-reclusão, porque, do que consta dos autos, o último salário de contribuição recebido pelo segurado, antes da prisão, foi superior ao valor previsto na Portaria acima citada. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001859-49.2007.4.03.6123/SP

2007.61.23.001859-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONIDIA DA SILVA
ADVOGADO : VANDERLEI ROSTIROLLA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 91/93 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fl. 97, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício

da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro

Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 1990 (fl. 22) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 60 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco a Certidão de Casamento (fl. 25), que qualifica o marido da requerente como lavrador, além da Certidão de Óbito de fl. 26, onde restou assentado que, por ocasião do falecimento, em setembro de 1991, o mesmo ostentava a condição de lavrador.

Ademais, foi juntado à fl. 77, o registro de usucapião de imóvel rural, datado de novembro de 2005, o qual informa a profissão da autora como "lavradora".

Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-la e saber que a mesma se dedicou às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício (fl. 83-CD/R).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação. Mantenho a tutela concedida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008411-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1186/1465

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
CODINOME : ELAINE CRISTINA OLIVEIRA
REPRESENTANTE : LUCIMARA OLIVEIRA STESSUCK SEABRA
No. ORIG. : 11.00.00087-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 83/84 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 98/103, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

A autora, em recurso adesivo interposto às fls. 113/117, requer a modificação do termo inicial do benefício e a majoração dos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 126/129), pelo não provimento do recurso de apelação do INSS, bem como pelo não provimento do recurso adesivo da parte autora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, que, no tocante ao reexame obrigatório, previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso, entretanto, não se inclui na hipótese acima mencionada, tendo em vista ser ilíquido o crédito decorrente da condenação, não havendo como se precisar se o mesmo excede ou não a sessenta salários-mínimos, razão pela qual conheço do feito igualmente como remessa oficial.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpre salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, a qualidade de segurada e a carência necessária restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época da propositura da ação, vale dizer, 11 de julho de 2011, a requerente encontrava-se em gozo de auxílio-doença (NB 546.850.938-1), conforme extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 104.

Por sua vez, o laudo pericial de 17 de novembro de 2011, às fls. 49/51, diagnosticou a periciada como portadora de psicose não orgânica não especificada (CID-10 F29), o que lhe imputa uma incapacidade total e temporária para o labor. Em resposta aos quesitos nº 08 e nº 09 do INSS, asseverou o *expert* que a enfermidade suportada pela demandante é passível de tratamento, qual seja, clínico psiquiátrico, e que pode haver redução da incapacidade caso a autora se submeta a tratamento adequado.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade permanente da periciada.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício, quando a segurada recebia auxílio-doença e teve o mesmo cessado pela Autarquia Previdenciária, deve ser o dia imediatamente posterior ao da interrupção, *in casu*, 1º de janeiro de 2013 (fl. 104), pois o Instituto já reconhecia a incapacidade da postulante, compensando-se, por ocasião da fase de execução, os valores pagos a título de tutela antecipada.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo Instituto Autárquico.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso adesivo da autora e dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta** para reformar a sentença monocrática na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001106-04.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001106-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ESBELLA VIEIRA
ADVOGADO : EDUARDO LEVIN (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00011060420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado por ESBELLA VIEIRA contra ato praticado pelo GERENTE EXECUTIVO DO POSTO DE BENEFÍCIOS DO INSS - GERÊNCIA EXECUTIVA NORTE/APS BRAZ LEME - SÃO PAULO - SP.

Liminar indeferida às fls. 24/25.

A r. sentença monocrática de fls. 68/70 denegou a ordem de segurança, ante a ausência de direito líquido e certo a obstar que o INSS proceda aos descontos de quantias recebidas indevidamente pela impetrante.

Em razões recursais de fls. 82/92, pugna a parte autora pela reforma da sentença, ao argumento de que há direito líquido e certo a amparar sua pretensão, visto que a cumulação de pensão por morte e benefício assistencial deu-se de boa fé e, notadamente, em virtude do caráter nitidamente alimentar das quantias recebidas.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 101/103, opinando pelo parcial provimento do recurso.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09. No que concerne ao objeto da segurança, a impetrante busca impedir ato da autoridade coatora tendente a proceder a desconto de valores recebidos em cumulação de benefícios de pensão por morte e de benefício assistencial.

Verifico do ofício de fl. 14, expedido pela Gerência Executiva do INSS, agência Norte/APS Braz Leme, que a Autarquia Previdenciária objetiva a restituição dos valores recebidos indevidamente pela impetrante, entre 10 de dezembro de 2004 e 31 de agosto de 2009, em decorrência do recebimento conjunto da pensão por morte (NB 21/1344736600) e do Amparo Social ao Idoso (NB 88/1027528322).

Com efeito, o art. 20, § 4º da Lei nº 8.742/93, veda a cumulação do benefício de amparo assistencial com o benefício previdenciário de pensão por morte, *in verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

(...)

§ 4o O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência".

O constante no art. 115, II, da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito, contempla a possibilidade de descontos de pagamento de benefício além do devido:

"Art. 115. Podem ser descontados dos benefícios:

I - contribuições devidas pelo segurado à Previdência Social;

II - pagamento de benefício além do devido;

III - Imposto de Renda retido na fonte;

IV - pensão de alimentos decretada em sentença judicial;

V - mensalidades de associações e demais entidades de aposentados legalmente reconhecidas, desde que autorizadas por seus filiados.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso II, o desconto será feito em parcelas, conforme dispuser o regulamento, salvo má-fé".

A seu turno, o Decreto nº 3.048/99, em seu art. 154, §3º, limita os descontos oriundos de erro da Previdência Social a 30% (trinta por cento) do valor do benefício.

Cabe, no entanto, interpretar, em cotejo com o objetivo das normas em questão, ou seja, diante da sua finalidade principal, qual seria o seu alcance, que sugere uma prerrogativa própria da administração pública, vale dizer, um permissivo legal precedido de juízo discricionário - conveniência e oportunidade - e não o poder-dever de descontar a qualquer custo, sem a possibilidade de atentar-se para a forma mais justa e eficiente de se proceder. Dentre os princípios e objetivos da Previdência Social, estampados nos dispositivos inaugurais da mesma lei previdenciária invocada, estão a garantia aos beneficiários, dos **"meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente"** (art. 1º); **"a irredutibilidade do valor dos benefícios de forma a preservar-lhes o poder aquisitivo"** e o estabelecimento do valor da renda mensal dos benefícios em

patamar nunca inferior ao do salário mínimo (art. 2º, V e VI).

Não bastasse, a Constituição Federal também garante, em seu artigo 201, parágrafo segundo, que nenhum benefício terá valor inferior ao mínimo:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

§ 2º Nenhum benefício que substitua o salário de contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado terá valor mensal inferior ao salário mínimo".

Assim, é garantida ao segurado a percepção não inferior ao mínimo, podendo ser procedido ao desconto sempre que o benefício superar o mínimo legal, porém em percentual não superior a 30% (trinta por cento), não podendo os descontos, de qualquer forma, resultar em valor inferior ao mínimo para o segurado.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APOSENTADORIA. PERCEPÇÃO DE VALORES INDEVIDOS. RESTITUIÇÃO PELO INSS. DESCONTO. LIMITE. ART. 154, § 3º, DO DECRETO 3.048/99. BENEFÍCIO INFERIOR AO MÍNIMO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 201, § 2º, DA CF/88.

1. A teor do disposto no Decreto 3.048/99, em seu art. 154, § 3º, o INSS pode proceder ao desconto de valores indevidamente recebidos pelo segurado, oriundos de erro da Previdência Social, no limite de 30% do valor do benefício percebido. Por outro lado, a Constituição Federal garante, em seu artigo 201, § 2º, que nenhum benefício terá valor inferior ao mínimo.

2. Assim, é garantida ao segurado a percepção de valor não inferior ao mínimo, podendo ser procedido ao desconto sempre que o benefício superar o mínimo legal, porém em percentual não superior a trinta por cento, não podendo os descontos, de qualquer forma, resultar em valor inferior ao mínimo para o segurado".

(TRF4, Turma Suplementar, REO 2005.71.12.002721-7, Juíza Federal Luciane Amaral Corrêa Münch, j. 14/09/2006, DJ 11/10/2006, p. 1125).

In casu, os valores recebidos a maior pela impetrante decorreram de cumulação indevida de benefício de pensão por morte e de amparo social ao idoso, o que foi retificado em sede administrativa, no exercício da autotutela, com a observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório, como se verifica às fls. 12/17.

Do procedimento acima citado, houve a apuração de complemento negativo, o que impõe a devolução do *quantum* indevidamente percebido, para que não se promova o enriquecimento sem causa da impetrante. Atente-se a Autarquia, quando do desconto administrativo, aos limites explanados na fundamentação acima.

Dessarte, de rigor o parcial provimento do recurso, porquanto não há direito líquido e certo da impetrante a obstar a devolução dos valores recebidos indevidamente, independentemente da apuração de boa-fé do administrado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001075-14.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.001075-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARCO FABIO SPINA
ADVOGADO : JOSE CARLOS NASSER e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1191/1465

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada por MARCO FABIO SPINA contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de trabalho urbano exercido sem formal registro em CTPS, a conversão de período especial para comum e à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 293/306, julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho urbano realizado sem registro em CTPS, a natureza especial dos vínculos que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a parte autora às fls. 319/331, em que pugna pela reforma da sentença, a fim de que todo o período pleiteado na exordial seja considerado de natureza especial até a data de 15 de dezembro de 1998. Ademais, pleiteia a fixação de honorários advocatícios, dada sua sucumbência mínima do pedido.

Em razões recursais de fls. 332/347, requer a Autarquia Previdenciária a reforma do *decisum*, ao argumento de não ter a parte autora comprovado o desempenho de atividade em condições especiais. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação

obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp nº 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de

maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data

do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia a parte autora o reconhecimento do período de trabalho urbano exercido sem formal registro em CTPS, entre 09 de abril de 1973 e 31 de julho de 1976.

Como início de prova material, carrou aos autos cópia da sentença de fl. 77, proferida pelo Juízo de Direito da Comarca de Batatais - SP, nos autos de Reclamação Trabalhista nº 401/76, que homologou o acordo realizado entre o reclamante e a reclamada, além das Folhas de Pagamento de Salários emitidas pela empregadora, pertinentes aos meses de julho de 1973 e de abril de 1976.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 186/188 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas foram uníssonas em afirmar que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 09 de abril de 1973 e 31 de março de 1976, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno que perfaz um total de 2 (dois) anos, 11 (onze) meses e 23 (vinte e três) dias.

No tocante ao período de trabalho realizado junto a Organização Sandrin, entre 01 de abril de 1976 e 31 de julho de 1976, se encontra registrado na CTPS de fls. 113/115, constituindo prova plena do vínculo em questão.

Em relação à contribuição previdenciária do período ora reconhecido, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Ademais, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fls. 29, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Justino de Moraes Irmãos S/A., entre 27 de julho de 1972 e 18 de dezembro de 1972, onde consta a exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 92 dB(A), com enquadramento legal no código 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/64.

-Laudo Pericial de fls. 30/32, que comprova sua exposição ao agente agressivo ruído, em nível de 92 dB(A), entre 27 de julho de 1972 e 18 de dezembro de 1972.

-Formulário DSS-8030 de fls. 34/35, pertinente ao vínculo empregatício estabelecido junto a Fundação Estadual

do Bem Estar do Menor - FEBEM, entre 23 de fevereiro de 1979 e 20 de dezembro de 1992, com a informação de que no período de maio de 1990 a junho de 1998, o funcionário era responsável pelas bombas de abastecimento, recebimento do produto e pelo abastecimento dos veículos oficiais na unidade, com gasolina, óleo diesel e álcool, ou seja, estava sujeito ao agente agressivo hidrocarboneto, conforme previsto no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

-Laudo Pericial de fls. 153/156, com a comprovação de que, no período compreendido entre 20 de dezembro de 1992 e 28 de maio de 1998, o autor estivera exposto ao agente agressivo hidrocarboneto, conforme previsto no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 1.0.17 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Por outro lado, cabe destacar que os formulários DSS-8030 de fls. 34/35, expedidos pela empregadora, restringe o período de exposição ao agente agressivo hidrocarboneto, entre maio de 1990 e junho de 1998, ao passo que o laudo pericial de fls. 153/156 é expresso em afirmar que a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto deu-se apenas no período de 20 de dezembro de 1992 a 28 de maio de 1998.

Quanto ao laudo pericial de fls. 268/269, conforme se depreende do despacho de fl. 260, se restringiu em abordar a natureza especial do vínculo empregatício estabelecido junto ao empregador Justino de Moraes Irmãos S/A., entre 27 de julho de 1972 e 18 de dezembro de 1972, não fazendo qualquer menção ao período compreendido entre 23 de agosto de 1976 e 21 de fevereiro de 1976.

Dessa forma torna-se inviável o reconhecimento da natureza especial do vínculo empregatício estabelecido entre 23 de fevereiro de 1979 e 30 de abril de 1990, entre 01 de julho de 1998 e 15 de dezembro de 1998, junto a FEBEM e, entre 23 de agosto de 1976 e 21 de fevereiro de 1979, junto ao empregador Justino de Moraes Irmãos S/A.

Não é possível o reconhecimento do trabalho especial pelo mero enquadramento profissional, tendo em vista que o formulário expedido pelo empregador (fls. 34/35) reporta-se ao exercício da profissão de auxiliar de escritório II, sem previsão legal nos decretos que regem a matéria.

Ademais, torna-se inviável o reconhecimento da atividade especial apenas pela prova exclusivamente testemunhal (fls. 240/242 e 255/256), notadamente porque não restou esclarecido se a exposição ao agente agressivo hidrocarboneto se dava de forma habitual e permanente.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento, como especial, do período compreendido entre 27 de julho de 1972 e 18 de fevereiro de 1972 e, entre 01 de maio de 1990 e 30 de junho de 1998.

Os vínculos em questão, na contagem original, perfaziam 7 anos, 8 meses e 22 dias, os quais, acrescidos da conversão mencionada (3 anos, 1 mês e 3 dias) equivalem a 10 anos, 9 meses e 25 dias.

Somando os períodos aqui reconhecidos de trabalho urbano realizado sem formal registro em CTPS, aos vínculos de natureza especial convertidos em comum àqueles constantes da CTPS de fls. 26/28 e 113/115, sobre os quais inexistiu controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, com o tempo de serviço correspondente a 28 anos, 4 meses e 10 dias, insuficiente, portanto, a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na modalidade proporcional.

É válido ressaltar que o extrato do DATAPREV, anexo a esta decisão, demonstra que lhe foi concedido administrativamente o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, na forma integral (NB 42/1515310563), desde 14 de junho de 2011, razão por que deixo de aplicar o art. 462 do Código de Processo Civil.

Nesse contexto, torna-se inviável o acolhimento do pedido, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS**, para reformar a sentença monocrática e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada, e **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2005.61.16.000103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : NELSON RIBAS
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001039420054036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada por NELSON RIBAS contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. A r. sentença monocrática de fls. 211/215 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido

salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;

b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;

c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda

Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido.

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

A própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*. Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprir salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições

especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na

legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

-Formulário DSS-8030 de fl. 32, que se refere ao vínculo empregatício estabelecido entre 09 de setembro de 1975 e 31 de março de 1988, junto a Ferrobán - Ferrovias Bandeirantes S/A, quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 86 dB(A), com enquadramento legal nos códigos 1.1.6 do Anexo I do Decreto nº 53.831/74 e 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 33, que se refere ao vínculo empregatício estabelecido entre 01 de abril de 1988 e 31 de março de 1992, junto a Ferrobán - Ferrovias Bandeirantes S/A, quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 84 dB(A), com enquadramento legal no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

-Formulário DSS-8030 de fl. 34, que se refere ao vínculo empregatício estabelecido entre 01 de abril de 1992 e 26 de janeiro de 1999, junto a Ferrobán - Ferrovias Bandeirantes S/A, quando esteve exposto de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, em nível de 82 dB(A).

-Laudo pericial de fls. 108/132, que se reporta à exposição habitual e permanente ao agente agressivo ruído, entre 85 e 96 dB(A), ou seja, um ruído médio de 90,5 dB(A), com enquadramento legal nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

Cumprido observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento na Súmula nº 32 da TNU/JEF e na IN nº 95/2003, até 5 de março de 1997, a atividade é considerada insalubre se constatados níveis de ruído superiores a 80 (oitenta) decibéis; entre 06/03/1997 e 18/11/2003, se superiores a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), reduzidos a 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento, como especial, dos períodos compreendidos entre 09 de setembro de 1975 e 26 de janeiro de 1999.

Somando os períodos de trabalho especial convertidos em comum ora reconhecidos, verifico que o autor contava, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98, com o tempo de serviço correspondente a 32 anos, 7 meses e 1 dia, suficiente a ensejar a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 82% (oitenta e dois por cento) do salário de benefício, pelas normas então vigentes, não se aplicando as regras de transição trazidas pela legislação em comento.

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo de fl. 29, formulado em 06 de junho de 2000, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já houvera preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, devendo ser compensado, por ocasião da liquidação da sentença, o valor das parcelas recebidas em decorrência da antecipação da tutela.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001235-54.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.001235-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDIONOR RODRIGUES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012355420084036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade urbana, sem registro em CTPS, a conversão de tempo especial em comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Agravo retido do autor (fls. 189/190) interposto contra decisão de fl. 187 que indeferiu a produção de prova oral. A r. sentença monocrática de fls. 194/197vº julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria por tempo de serviço proporcional com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 206/217, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o exercício de atividade urbana e em condições especiais com a documentação necessária. Subsidiariamente, sustenta que o termo inicial deve ser fixado na data em que teve

ciência da juntada dos documentos referentes ao período urbano que se pretende o reconhecimento. Igualmente inconformada, em razões de recurso adesivo (fls. 225/227), requer a parte autora o reconhecimento do labor urbano desempenhado no lapso de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 1962.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo retido interposto pelo autor, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os

requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "*sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado*" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Outra não é a orientação nos casos em que se postula a averbação de tempo de serviço exercido na área urbana,

sem o correspondente registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS. Para o deslinde dessa controvérsia, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Teço comentários, uma vez mais, sobre a força probante dos elementos, em regra, apresentados.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. '1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

4. Recurso provido."

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per se*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, na mesma esteira do reconhecimento de labor campesino, tenho decidido no sentido de que o ano do

início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

A definição de início razoável de prova material, bem assim a questão relativa ao trabalho prestado por menor de 14 anos, já foram analisadas no corpo desta decisão, e se aplicam na seara do trabalho urbano.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprе salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos

Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação

trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Requer a parte autora o reconhecimento da atividade urbana desempenhada no lapso de 1º de agosto de 1961 a 31 de dezembro de 1963. Para tanto, instruiu a presente demanda com Declaração do Sindicato, Comprovante de Pagamento do Imposto Sindical e Relação Nominal dos Empregados Contribuintes da Firma Fiação Extra Fina de Algodão (fls. 55/59), referentes aos anos de 1961 e 1963 e que constituem prova plena de labor nestes períodos. Por outro lado, o intervalo de 1º de janeiro a 31 de dezembro de 1962 não pode ser reconhecido, uma vez que ausente prova plena de seu labor bem como prova oral que o corrobore.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, nos seguintes períodos: **1º de agosto a 31 de dezembro de 1961 e 1º de janeiro a 31 de dezembro de 1963**, pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tais interregnos que perfaz um total de **01 (um) ano, 05 (cinco) meses e 02 (dois) dias**.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- Formulário de fls. 83 e 131 e laudo de fl. 132 - período de 11/05/1967 a 15/12/1967 - montador - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 e 92 decibéis;
- Perfil Profissiográfico Previdenciário de fl. 130 - período de 06/01/1969 a 13/03/1974 - montador de autos, montador geral autos e funileiro autos - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 89 e 97 decibéis;
- Formulário de fl. 133 e laudo de fl. 134 - período de 03/04/1974 a 06/03/1978 - funileiro - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis;
- Formulário DSS-8030 de fl. 71 e laudo de fl. 92 - período de 14/08/1978 a 09/11/1978 - funileiro oficial especial - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis;
- Formulário de fls. 72 e 135 e laudo de fl. 136 - período de 02/04/1979 a 15/02/1980 - funileiro produção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis;
- Formulário de fl. 129 e laudo de fls. 90 e 127/128 - período de 03/11/1980 a 30/01/1981 - funileiro produção - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 91 decibéis;
- Formulário de fl. 86 - período de 14/03/1989 a 09/03/1995 - cobrador de ônibus de transporte coletivo de passageiros.

A esse respeito, tenho por penosa e, portanto, passível de conversão, a atividade desempenhada por cobrador de ônibus, assim considerada, inicialmente, pelo Decreto nº 53.831/64 (item 2.4.4), mas excluída da previsão legal contida no Decreto nº 83.080/79. Precedente desta 9ª Turma: AC nº 2001.61.14.003916-2/SP - Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen - DFJ3 16.07.2008.

No tocante ao ruído, cumpre observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do

trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, faz jus o requerente ao reconhecimento dos períodos anteriormente descritos.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 12/54), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 15 de dezembro de 1998 (data anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98), com **30 anos, 01 mês e 08 dias de tempo de serviço, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.**

Também restou amplamente comprovada pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 102 (cento e duas) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do segundo requerimento administrativo (04/10/2002 - fl. 64), em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, observada a prescrição quinquenal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Regional da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo retido, à apelação do INSS e ao recurso adesivo do autor e dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Mantenho a tutela concedida anteriormente.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033155-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033155-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : FABIO LUCIANO DOS SANTOS
ADVOGADO : DANIELE FRANCISCA BONACHINI REIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00015-1 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de averbação do tempo de serviço rural de 01.09.1991 a 01.05.2000, condenando o autor ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 350,00, ressalvando os termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apela, sustentando haver comprovado a atividade rural exercida pelo pai, cuja qualificação deve lhe ser estendida.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Na ausência de prova documental para comprovar exercício de atividade laborativa, como é o caso do período em questão, é admissível a sua demonstração por meio de início razoável de prova material, conjugada com depoimentos testemunhais idôneos, a teor do que dispõe o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar a atividade rurícola, o autor juntou vários documentos em nome do pai, onde o pai foi qualificado como lavrador (fls. 21/80).

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entretanto, não existem nos autos quaisquer documentos que qualifiquem o autor como rurícola.

As testemunhas corroboraram a atividade rural do autor.

Porém, ausente prova material, a atividade rurícola restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Ademais, o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado **nem como tempo de serviço, nem para carência**, caso não comprovado o **recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias**.

O autor não comprovou ter vertido qualquer recolhimento previdenciário.

Dessa forma, a sentença não merece reparos.

Isto posto, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008655-82.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008655-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE	: MANOEL RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO	: GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HELIO HIDEKI KOBATA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG.	: 00015963720098260282 1 Vr ITATINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do Juízo de Direito da Vara Distrital de Itatinga - SP, que declinou, de ofício, da competência para o julgamento da lide e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Botucatu - SP, cuja competência territorial abrange as cidades de Arandu, Anhembi, Avaré, Bofete, Botucatu, Conchas, Itatinga, Pardinho, Pratânia e São Manuel, reconhecendo se tratar de hipótese de incompetência absoluta.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição da República. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do art. 527 do CPC.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do CPC.

Constitui entendimento jurisprudencial assente que a competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da

Constituição possui caráter estritamente social e se trata de garantia instituída em favor do segurado visando garantir o acesso à justiça.

Sob outro aspecto, inviável aplicar-se à Justiça Federal a estrutura de divisão territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado, na medida em que a dicção teleológica do instituto da competência federal delegada prevista no art. 109, § 3º, da Constituição foi a de permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO.

1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ).

2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)"

3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrarem comarca onde sediada vara da Justiça Federal.

4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º).

5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da norma constitucional referida.

6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (ratione materiae), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial.

7- Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante.

(CC 4304, Proc. 2002.03.00.029536-5/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU: 27/04/2007, p. 446).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE.

DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria.

II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 1.055/2003.

(CC 6107, Proc. 2004.03.00.008481-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 13/12/2004, p. 147).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser argüida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Conseqüentemente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência

formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante."

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para fixar a competência do Juízo Estadual da Vara Distrital de Itatinga - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056358-73.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.056358-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio OTAVIO PORT
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RODRIGO DE CARVALHO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ALAYDE FREDERICO
ADVOGADO	: ROSANGELA ABDO DE OLIVEIRA STOCCO
No. ORIG.	: 92.00.00112-4 5 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pelo INSS em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução e determinou a expedição do requisitório para o pagamento dos valores apurados nos autos principais.

Preliminarmente, alega nulidade da sentença por entender que o julgamento antecipado da lide implicou em cerceamento de defesa, por não lhe conceder a oportunidade de rebater, em contraditório, os índices informados pelo embargado.

Aduz, no mérito, que o cálculo não observou os critérios de correção monetária a partir da propositura da ação, na forma da Súmula 71 do TRF e da Lei nº 6.899/81, não havendo diferença alguma em virtude da quitação verificada administrativamente.

Sustenta o não cabimento da aplicação dos índices inflacionários expurgados em decorrência dos critérios impostos pelo Art. 58 do ADCT e pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91, resultando desta indevida majoração a quebra do equilíbrio econômico e financeiro do sistema previdenciário.

Contrarrazões juntadas aos autos.

É o Relatório. D E C I D O.

Inicialmente, inócua é o alegado cerceamento de defesa, uma vez que, diante das alegações expostas nos

embargos à execução, o magistrado já dispunha de elementos suficientes para formar a sua convicção, lavrando a sentença conforme permissão prevista nos artigos 740, "caput" e 330, ambos do Código de Processo Civil.

No tocante ao pagamento administrativo, o apelante não comprovou nos autos que a quitação se deu de forma integral.

Pelo contrário, verifica-se que os pagamentos administrativos, comprovados cabalmente pelo apelado, nos autos em apenso, não correspondem àqueles anunciados como valores intitulados como "renda mensal inicial recebida" em planilhas elaboradas pela apelante.

O exemplo desta comprovação foi inclusive apontado, nos autos da execução apensa, pela Contadoria Judicial, ao prestar esclarecimentos quanto às parcelas resultantes da diferença entre os valores devidos e os efetivamente pagos, ao dizer:

"Com efeito, na coluna PARCELAS já está a diferença entre o devido e o pago, não havendo necessidade de demonstração, cf. requerido pela Autarquia.

A título de exemplo, vejamos a parcela de 09/91 (33.934,20), assim achada:

Renda Mensal Devida = 144.900,69 (fls.259) menos Renda Mensal Recebida = 110.965,80 (fls.67), o mesmo acontecendo para os demais meses."

Estas diferenças entre os valores da renda mensal devida, apresentados pelo próprio apelante, e os valores percebidos em numerário inferiores, comprovados devidamente pelo apelado, foram bem apurados pela zelosa Contadoria Judicial, motivo pelo qual se impõe, neste ponto, o não provimento do apelo.

Quanto aos argumentos afetos a não correção monetária a partir do ajuizamento da ação e a indevida aplicação de índices expurgados, o apelante não se desincumbiu do ônus de comprová-los no recurso, limitando-se a dizer genericamente sobre a não observância, no cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, com o julgado exequendo e com os critérios legais.

Na mesma linha, é o entendimento jurisprudencial, a teor do seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. NÃO CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO. ACOLHIMENTO DOS CÁLCULOS OFERTADOS PELO EMBARGADO, RATIFICADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL.

1. APELANTE QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DA PROVA (ARTIGO 333, II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL), POIS SE LIMITOU A QUESTIONAR OS CÁLCULOS ELABORADOS PELO EMBARGADO, SEM DEMONSTRAR, PERCUCIENTEMENTE, O CUMPRIMENTO INTEGRAL DA OBRIGAÇÃO.

2. AO "INSS" COMPETIRIA IMPUGNAR ESPECIFICAMENTE OS REFERIDOS CÁLCULOS, INDICANDO, DE MANEIRA CLARA E OBJETIVA, EM QUE CONSISTIRIAM OS ERROS EXISTENTES NOS MESMOS.

3. AÇÃO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS. (TRF 5ª Região, rel. Des. Fed. Geraldo Apoliano, processo nº 9605236605, DJ de 28/01/2000)

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO AO APELO INTERPOSTO PELO INSS, mantendo a r. sentença tal como lançada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

OTAVIO PORT

Juiz Federal em Auxílio

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RIVALDO MATIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074327720104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ab initio, anote-se para que conste o nome do patrono da parte autora de acordo com a petição de fl. 81. Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão da renda mensal inicial, mediante a inclusão do décimo terceiro salário nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício.

A r. sentença monocrática de fls. 70/71 julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

Em razões recursais de fls. 73/81, argui a parte autora a nulidade no *decisum*, por cerceamento do direito de defesa, e impugna o reconhecimento da decadência do direito à revisão. Suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa arguida pela parte autora, pois a matéria versada nos autos é eminentemente de direito, razão pela qual cabem às partes autoras tão-somente a demonstração de que é titular de benefício previdenciário, competindo à Autarquia, por outro lado, a oposição de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do pedido, a teor do art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumprir observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 30.07.1996 (fl. 17), mediante a inclusão dos décimos terceiros salários nos recolhimentos efetuados nos meses de dezembro integrantes do período básico de cálculo, para fins de apuração do salário de benefício. Ora, inarredável a conclusão de que pretende o demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 14.06.2010, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006605-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006605-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : VLADMIR ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066059520124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Ab initio, anote-se para que conste o nome do patrono da parte autora de acordo com a petição de fl. 78.

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a manutenção do valor real do benefício, mediante a aplicação dos mesmos índices de reajustamento dos salários-de-contribuição.

A r. sentença monocrática de fls. 56/59 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 61/79, argui a parte autora a nulidade do *decisum*, por cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal, ante a inadequada aplicação do art. 285-A do CPC. Nesse passo, requer o retorno dos autos à primeira instância para citação do réu e regular processamento do feito ou, acaso não seja este o entendimento, requer a reforma do *decisum*, com o decreto de procedência do pedido. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

Inicialmente, não há que se falar em violação aos princípios constitucionais do art. 5º, incisos XXXV, LIV e LV da Constituição Federal e em anulação da r. sentença por cerceamento de defesa para produção de provas, eis que houve julgamento antecipado do feito, nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe:

"Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida a sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada."

O preceito legal citado não viola os princípios constitucionais, uma vez que tal mecanismo permite que a sentença

proferida pelo magistrado seja aplicada, de forma igualitária, a todos que defendem a mesma tese e formulam o mesmo pedido, anteriormente julgados, privilegiando a celeridade e a economia processual, além de assegurar à parte autora da ação o direito de recorrer da decisão e ao réu a possibilidade de responder ao recurso. Tampouco, o direito de ação restou prejudicado, pois é o seu efetivo exercício que possibilitou a jurisdição efetivar-se com celeridade, mediante análise do mérito e em conformidade com teses já consolidadas.

In casu, verifica-se que se trata de matéria eminentemente de direito, sendo prescindível, portanto, a produção de qualquer prova técnica. Legítimo, por outro lado, o julgamento do feito de forma antecipada, conforme permissivo contido no art. 285-A do Código de Processo Civil.

Esta E. Turma já se manifestou neste sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL - ART. 285-A DO CPC - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM JULGAMENTO DO MÉRITO - POSSIBILIDADE - INCONSTITUCIONALIDADE NÃO RECONHECIDA - INDICAÇÃO E TRANSCRIÇÃO DO PRECEDENTE DE PRIMEIRO GRAU - DESNECESSIDADE - PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Editado com o objetivo de dar celeridade ao andamento processual e cumprir o objetivo constitucional de garantir ao jurisdicionado a razoável duração do processo, o art. 285-A evita a repetição de intermináveis discussões em demandas idênticas que, desde o início, já se sabe, em razão de anteriores decisões em idênticas hipóteses de direito, terão julgamento de improcedência do pedido. Deixá-las prosseguir, cumprindo todas as fases do procedimento ordinário, a ninguém aproveita, uma vez que o único resultado é o congestionamento do Poder Judiciário e autêntica denegação de justiça para milhares de jurisdicionados.

Inconstitucionalidade não reconhecida.

II - A alegação de que o magistrado não indicou o processo em que proferiu a sentença de improcedência e nem a transcreveu beira a má-fé. Os advogados deste processo têm inúmeras outras ações idênticas em todas as Varas da Justiça Federal e uma significativa quantidade de recursos nesta Corte sobre a mesma matéria, pelo que conhecem muito bem o entendimento adotado na sentença.

(...)" (grifei)

(AC nº 1573716, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 04.03.2011, p. 830).

Logo, afasto a matéria preliminar e passo à análise do mérito.

No mérito, devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subsequentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Já me manifestei acerca da possibilidade de recálculo de benefícios inicialmente limitados ao teto previdenciário com a apuração do salário de benefício e renda mensal inicial de acordo com os novos limites trazidos por Emendas Constitucionais.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel. Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

Com efeito, a Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, estabeleceu, em seu art. 135, limitação aos salários-de-contribuição e, no § 2º do art. 29, dispôs que o salário-de-benefício da aposentadoria está limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se vê, *in verbis*:

"Art. 135. Os salários-de-contribuição utilizados no cálculo do valor de benefício serão considerados

respeitando-se os limites mínimo e máximo vigentes nos meses a que se referirem".

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. (redação anterior à Lei 9.876/99).

(...).

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (grifei).

Destaque-se que, a legislação de regência não garante a equivalência entre o valor dos salários-de-contribuição utilizado como base de cálculo para o recolhimento das contribuições previdenciárias e o salário-de-benefício sobre o qual se calcula a renda mensal inicial, tampouco que referida correlação se observe nos reajustes subsequentes.

Explicando, o equívoco consiste em acreditar que a contribuição recolhida com base em salários-de-contribuição de valor correspondente a determinado número de salários-mínimos ou em percentual sobre o teto, implicaria em um salário-de-benefício ou renda mensal inicial, de valor idêntico.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto nas seguintes ementas:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA. LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS.

- Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.

- Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.

- A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.

(...)

- Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 201.062, Rel. Min. Felix Fischer, j. 19.08.1999, DJ 13.09.1999, p. 95).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA/SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO.

1 - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a antecederam e sucederam não permitiram tal vinculação, posição esta corroborada pela jurisprudência.

(...)

3 - Embargos infringentes providos."

(TRF3, 3ª Seção, AC n.º 97.03.040591-6, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 28.04.2004, DJU 16.06.2004, p. 242).

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. INEXISTÊNCIA DE EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. BENEFÍCIO CONCEDIDO POSTERIORMENTE A CF/88. INTELIGÊNCIA DO ART 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DOS ARTS. 29 E 31 DA LEI Nº 8.213/91 EM SUAS REDAÇÕES ORIGINAIS. PRECEDENTES.

1. No cálculo da renda mensal inicial não há falar em equivalência do salário-de-contribuição com o salário-de-benefício por falta de expressa previsão legal.

2. Inteligência do art. 202 da CF de 1988 e dos arts. 29 e 31 da Lei 8.213/91 que, em suas redações originais, estabelecem sobre o cálculo da renda mensal inicial, não admitindo, em nenhum momento a equivalência entre contribuição e benefício.

(...)

4. Apelação do Autor improvida."

(TRF3, 10ª Turma, AC n.º 97.03.017859-6, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 30.09.2003, DJU 17.10.2003, p. 539).

Inclusive, o E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, após reiteradas decisões sobre o tema, editou a Súmula n.º 40, com o seguinte teor:

"Por falta de previsão legal, é incabível a equivalência entre o salário-de-contribuição e o salário-de-benefício para o cálculo da renda mensal dos benefícios previdenciários".

Cumpra observar que o art. 201, §2º (atual §4º), das disposições permanentes da Carta Magna assegurou aos

benefícios de prestação continuada o direito à manutenção de seu valor real, conforme critérios estabelecidos em lei.

Desta feita, transferiu-se ao legislador ordinário - com exclusividade - a tarefa de definir os índices, a periodicidade e a forma de incidência dos reajustes, sendo-lhe vedada, entretanto, a vinculação ao salário-mínimo, a teor do art. 7º, IV, da Lei Maior.

Atendendo à norma constitucional, editou o legislador, em 24 de julho de 1991, a Lei nº 8.213, com efeitos retroativos a 05 de abril daquele ano, determinando que o reajuste dos benefícios concedidos a partir de 05 de outubro de 1988 observassem as regras por ela preconizadas, conforme se denota dos arts. 144 e 145, revogados pela Medida Provisória n.º 2.187-13/2001.

Nesse primeiro momento, definiu-se que os benefícios em manutenção seriam reajustados pelo INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário-mínimo fosse alterado, pelo índice da cesta básica ou eventual substituto (art. 41, II, em sua primitiva redação).

Na sequência, a Lei nº 8.542/92 trouxe em seu bojo nova sistemática a ser adotada quando do reajustamento dos benefícios:

"Art. 9º A partir de maio de 1993, inclusive, os benefícios de prestação continuada da Previdência Social terão reajuste quadrimestral pela variação acumulada do IRSM, sempre nos meses de janeiro, maio e setembro.

1º Os benefícios com data de início posterior a 31 de janeiro de 1993 terão seu primeiro reajuste calculado pela variação acumulada do IRSM entre o mês de início, inclusive, e o mês imediatamente anterior ao do referido reajuste.

2º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212, e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

A Lei nº 8.700/93, por sua vez, alterou o dispositivo transcrito, passando a disciplinar:

"Art. 9º. Os benefícios de prestação continuada da Previdência Social serão reajustados nos seguintes termos: I - no mês de setembro de 1993, pela variação acumulada do IRSM do quadrimestre anterior, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei;

II - nos meses de janeiro, maio e setembro, pela aplicação do FAS, a partir de janeiro de 1994, deduzidas as antecipações concedidas nos termos desta Lei.

§ 1º São asseguradas ainda aos benefícios de prestação continuada da Previdência Social, a partir de agosto de 1993, inclusive, antecipações em percentual correspondente à parte da variação do IRSM que exceder a 10% (dez por cento) no mês anterior ao de sua concessão, nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro.

§ 2º Para os benefícios com data de início nos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, o primeiro reajuste subsequente à data de início corresponderá à variação acumulada do IRSM entre o mês de início e o mês anterior ao do reajuste, deduzidas as antecipações de que trata o parágrafo anterior.

§ 3º A partir da referência janeiro de 1993, o IRSM substitui o INPC para todos os fins previstos nas Leis nºs 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991."

Posteriormente, determinou a Lei nº 8.880/94, dentre outras coisas, a conversão dos benefícios mantidos pela Previdência Social em URV, em 1º de março de 1994 (art. 20), estabelecendo, ainda, que o IBGE deixaria de calcular e divulgar o IRSM a partir de 1º de julho de 1994, passando a fixar, até o último dia útil de cada mês, o Índice de Preços ao Consumidor, série r - IPC-r (art. 17) e que os benefícios seriam reajustados, em maio de 1995, de acordo com a variação acumulada do IPC-r entre o mês da primeira emissão do Real, inclusive, e o mês de abril desse ano (art. 29, §3º).

Em 30 de junho de 1995 foi editada a Medida Provisória n.º 1.053, cujo art. 8º assim dispôs:

"Art. 8º A partir de 1º de julho de 1995, a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE deixará de calcular e divulgar o IPC-r.

1º Nas obrigações e contratos em que haja estipulação de reajuste pelo IPC-r, este será substituído, a partir de 1º de julho de 1995, pelo índice previsto contratualmente para este fim.

§ 2º Na hipótese de não existir previsão de índice de preços substituto, e caso não haja acordo entre as partes, deverá ser utilizada média de índices de preços de abrangência nacional, na forma de regulamentação a ser baixada pelo Poder Executivo.

§ 3º A partir da referência julho de 1995, o INPC substitui o IPC-r para os fins previstos no § 6º do art. 20 e no § 2º do art. 21, ambos da Lei nº 8.880, de 1994."

Sobreveio, então, a Medida Provisória nº 1.415/96, que revogou o art. 29 da Lei nº 8.880/94 e elegeu o IGP-DI como índice para correção dos benefícios previdenciários em 1º de maio de 1996. Em decorrência de tal regra, os benefícios foram reajustados à razão de 15%, dos quais, parte se referia ao IGP-DI propriamente dito e outra, ao aumento real previsto em seu art. 5º.

Por outro lado, consignou em seu art. 4º que os benefícios passariam a ser reajustados, a partir de 1997, em junho de cada ano, sem, contudo, fazer qualquer menção a respeito de qual índice seria aplicável.

Ora, se a Medida Provisória nº 1.415 veio a lume em 29 de abril de 1996, anteriormente à data em que ocorreria o reajuste dos benefícios, não se pode cogitar em direito adquirido a outro indexador e, conseqüentemente, em sua ofensa, configurando-se tal situação - quando muito - mera expectativa de direito.

Destaco, outrossim, que a própria Medida Provisória nº 1.053/95 restringiu a incidência do INPC aos casos de atualização das parcelas referentes a benefícios pagos em atraso pela Previdência Social (§6º do art. 20 da Lei nº 8.880/94) e correção dos salários-de-contribuição computados no cálculo do salário-de-benefício (§2º do art. 21 da Lei nº 8.880/94).

A propósito, descabe o argumento de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofende o princípio da igualdade, posto que o Pretório Excelso já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas.

Da mesma forma, por se tratar de ato do Poder Executivo que tem força de lei, pode a Medida Provisória validamente dispor sobre reajuste do benefício, desde que observados os requisitos disciplinados pelo art. 62 da Carta Política. Todavia, a relevância e a urgência são de aferição discricionária do Presidente da República, não cabendo, salvo os casos de abuso de poder, seu exame pelo Poder Judiciário. Precedente: 9ª Turma, AC nº 2003.61.02.000592-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 26.04.2004, DJU 29.07.2004, p. 357.

Neste sentido, a Súmula nº 02 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"Os benefícios previdenciários, em maio de 1996, deverão ser reajustados na forma da Medida Provisória 1.415, de 29 de abril de 1996, convertida na Lei 9.711, de 20 de novembro de 1998."

Melhor sorte não aproveita aos beneficiários da Previdência Social no que tange aos reajustes subsequentes, relativos aos anos de 1997 a 2003. Senão, vejamos:

A Medida Provisória nº 1.572-1, editada em 28 de maio de 1997, estabeleceu que os benefícios em manutenção seriam reajustados à razão de 7,76%, em 1º de junho de 1997. Para o ano de 1998, a Medida Provisória nº 1.663-10 estipulou a correção em 4,81%.

Posteriormente, com o advento da Medida Provisória nº 1.824-1, de 28 de maio de 1999, foi determinada a aplicação de 4,61%, a título de reajuste, em 1º de junho de 1999.

Saliento que os critérios de reajustamento preconizados pelas Medidas Provisórias nº 1.415/96, 1.572-1/97 e 1.663-10/98 passaram a figurar, respectivamente, nos arts. 7º, 12 e 15 da Lei nº 9.711/98, e que o percentual constante da Medida Provisória nº 1.824-1 foi reiterado no §2º do art. 4º da Lei nº 9.971/2000.

Em 23 de maio de 2000 sobreveio a Medida Provisória nº 2.022-17, sucessivamente reeditada até a Medida Provisória nº 2.187-13/2001 (em vigor por força do art. 2º da Emenda Constitucional nº 32/2001), que fixou em 5,81% a correção a ser aplicada em junho daquele ano (art. 17, *caput*) e promoveu importante alteração no art. 41 da Lei de Benefícios, delegando ao Chefe do Poder Executivo a tarefa de concretizar, percentualmente, os critérios legais de reajustamento preestabelecidos, facultando-lhe levar em consideração índices que representassem a variação de preços, divulgados pelo IBGE ou por "*instituição congênere de reconhecida notoriedade*":

"Art. 19. Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 41. Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;(...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios. (...)

8º Para os benefícios que tenham sofrido majoração devido à elevação do salário mínimo, o referido aumento deverá ser descontado quando da aplicação do disposto no caput, de acordo com normas a serem baixadas pelo Ministério da Previdência e Assistência Social.

§9º Quando da apuração para fixação do percentual do reajuste do benefício, poderão ser utilizados índices que

representem a variação de que trata o inciso IV deste artigo, divulgados pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE ou de instituição congênere de reconhecida notoriedade, na forma do regulamento." (NR)"

Em plena observância à novel disposição, os Decretos nº 3.826/2001, 4.249/2002 e 4.709/2003 trataram de estabelecer os percentuais a serem aplicados aos benefícios, respectivamente, nos meses de junho de 2001 (7,76%), 2002 (9,20%) e 2003 (19,71%).

Destaco, por oportuno, que "somente os benefícios concedidos no mês do reajuste anterior recebem o índice integral, aplicando-se aos demais na proporção do número de meses transcorridos desde o início do benefício até o reajuste" (Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior, Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, 3ª ed., Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2003, p. 170) ou os percentuais indicados nos anexos das indigitadas normas.

A propósito, a 5ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 508.741, em 02/09/2003, publicado no DJ de 29/09/2003, apreciou caso semelhante.

A própria Corte Suprema, no uso de sua competência institucional de guardiã da Lei Maior, decidiu no mesmo sentido: Pleno, RE nº 376.846, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 24.09.2003, DJ 02.04.2004, p. 13.

A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, por seu turno, editou a Súmula nº 08, revogando a antiga Súmula nº 03:

"Os benefícios de prestação continuada, no regime geral da Previdência Social, não serão reajustados com base no IGP-DI nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001".

Finalmente, apenas para exaurimento da questão *sub examine*, ressalto que os Tribunais Superiores já pacificaram entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Com efeito, ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador. Nesse sentido, confira-se: STJ, 5ª Turma, RESP nº 292.496, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 04.12.2001, DJ 04.02.2002, p. 474.

Ao caso dos autos.

Em resumo, a parte autora não faz jus à aplicação de índices diversos daqueles constantes da Lei nº 8.213/91 para o reajuste de seu benefício, razão por que o pedido é improcedente.

Outrossim, não logrou êxito a demandante em comprovar que o INSS aplicou incorretamente qualquer índice oficial de reajuste, ônus este que lhe incumbe, a teor do art. 333, I, do CPC.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007093-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007093-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LEOTILDES MARAO DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MARTINS MENDONCA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 89/90 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 94/102, a Autarquia Previdenciária suscita, preliminarmente, o reexame necessário, e, no mais, requer a reforma da r. sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por outro lado, em razões recursais de fls. 107/113 pugna a parte autora pela parcial reforma da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício e aos honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o § 2.º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

O presente caso inclui-se na hipótese acima mencionada, tendo em vista que o crédito decorrente da condenação não excede a sessenta salários-mínimos, acarretando, portanto, o não conhecimento do reexame obrigatório.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei n.º 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei n.º 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O

entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, de acordo com as informações extraídas do CNIS, conforme extratos de fls. 18/19, verifica-se que a autora verteu contribuições ao Sistema Previdenciário, na condição de contribuinte individual, entre setembro de 2004 a novembro de 2010, tendo, dessa maneira, superado o período exigido de carência e mantida a qualidade de segurada, considerando a data de ajuizamento da presente demanda, vale dizer, 30 de maio de 2011.

A incapacidade para o trabalho, a seu turno, ficou devidamente demonstrada pelo laudo pericial de fls. 68/72, o qual concluiu que a periciada é portadora de espondiloartrose coluna lombo sacra com sinais de osteopenia,

apresenta também artrose joelho esquerdo e transtorno depressivo recorrente. Diante disso, afirmou o *expert* que a requerente está incapacitada de forma total e definitiva para exercer suas atividades habituais.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo protocolado em 31 de março de 2011 (fl. 22), nos termos do disposto no art. 43, §1º, "b", da Lei nº 8.213/91.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à apelação da parte autora, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. Mantenho a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de março de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017191-02.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017191-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : LUIZ ROBERTO PEREIRA MONTEIRO
ADVOGADO : FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00171910220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de direito adquirido a benefício em momento anterior ao da concessão, com o cálculo do salário de benefício nos termos das regras então vigentes e, após o cálculo da nova RMI, a atualização e manutenção do valor do benefício nos moldes vindicados.

A r. sentença monocrática de fls. 61/62 julgou extinto o processo com resolução do mérito, com fundamento no artigo 269, IV, do CPC.

Em razões recursais de fls. 64/75, a parte autora impugna a decadência da ação. No mérito, requer o acerto da pretensão inicial.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

A decadência do direito à revisão de benefício previdenciário possui natureza legal e reclama, inclusive, pronunciamento de ofício do juiz, *ex vi* do art. 210 do CC/02, *in verbis*:

"Art. 210. Deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei."

Cumpre observar que o art. 103 da Lei nº 8.213/91, em sua redação original, não previa o instituto da decadência, mas tão-somente a prescrição das quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

A Lei nº 9.528/97, por sua vez, alterou o referido dispositivo, passando a estabelecer em seu *caput*:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da

primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo"

Em seguida, adveio a Lei nº 9.711/98, que determinou a redução do prazo decadencial para cinco anos, o qual foi novamente fixado em dez anos pela Medida Provisória nº 138, de 19 de novembro de 2003, convertida na Lei nº 10.839, de 05 de fevereiro de 2004.

Entendia este Relator, inicialmente, que o instituto da decadência não poderia atingir as relações jurídicas constituídas anteriormente ao seu advento, tendo em conta o princípio da irretroatividade das leis, consagrado no art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e art. 5º, XXXVI, da Carta Magna.

Porém, a 1ª Seção do C. STJ, no julgamento do Resp nº 1.303.988 (DJE 21.03.2012), concluiu em sentido diverso, determinando a perda do direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício no prazo de 10 anos, a contar da Medida Provisória nº 1523-9/97, publicada em 28 de junho de 1997, norma predecessora da Lei nº 9.528/97, na hipótese da ação versar acerca de fatos anteriores a sua vigência.

Neste mesmo sentido pronunciou-se a 3ª Seção desta Corte, por ocasião do julgamento dos EI em AC nº 2009.61.83.010305-7, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. em 08.11.2012, D.E. 14.11.2012.

Logo, em consonância com a jurisprudência acima, passei a seguir a orientação assentada por aquela Corte Superior, razão pela qual encampei, com tranquilidade, o precedente desta 3ª Seção.

In casu, pretende a parte autora o recálculo do benefício concedido em 27.04.1991 (fl. 15), com a consideração de novo período básico de cálculo e renda mensal, ao fundamento do direito adquirido. Ora, inarredável a conclusão de que pretende a demandante questionar o ato de concessão da aposentadoria, pelo que incide o prazo decadencial legal. Sendo assim, como a presente ação foi ajuizada apenas em 16.12.2009, mais de 10 anos após 28/06/1997, de rigor a resolução do mérito com enfoque no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-41.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.000766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RENATO PAVAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAITON LUIS BORK e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR RENATO COUTINHO VILELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007664120124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a revisão do benefício para adequar a renda mensal aos novos limites estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/98 e nº 41/03.

A r. sentença monocrática de fls. 336/342 julgou improcedente o pedido inicial.

Em razões recursais de fls. 344/368, pugna a parte autora pela reforma do *decisum*, devendo ser acolhido integralmente o pedido formulado na inicial. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Devo destacar que me filio à corrente jurisprudencial segundo a qual os benefícios previdenciários somente devam ser reajustados mediante a aplicação dos critérios estabelecidos pela Lei nº 8.213/91 e alterações subseqüentes.

Também é do meu entendimento que não se sustenta o argumento no sentido de que a adoção de um índice para a correção do salário-de-contribuição e outro para o reajustamento do benefício ofenda o princípio da igualdade. O

Pretório Excelso, a propósito, já se manifestou no sentido de possuírem natureza jurídica distintas. Os Tribunais Superiores, assim como esta Corte regional, já pacificaram o entendimento no sentido de que a Lei nº 8.213/91 e alterações supervenientes não ofendem as garantias da preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios, razão pela qual compete à Autarquia Previdenciária tão-somente observar o ordenamento previdenciário em vigor, eis que adstrita ao princípio da legalidade.

Ainda que o parâmetro escolhido pelas mencionadas normas não retrate fielmente a realidade inflacionária, é vedado ao Poder Judiciário, casuisticamente, atrelar o reajuste dos benefícios a índice ou percentual diverso, uma vez que não lhe é dado atuar como legislador positivo, sob pena de proceder arbitrariamente. Ademais, a escolha dos indexadores decorre da vontade política do legislador.

Ocorre que nestes autos, conforme já relatado, a parte autora argumenta que, à época da concessão da sua aposentadoria, o salário-de-benefício então apurado ultrapassava o limite máximo do salário-de-contribuição e, por essa razão, foi devidamente atrelado ao valor do teto até então permitido. Requer, portanto, a reforma da r. decisão de primeiro grau, argumentando que não se trata de pedido de reajuste de benefício ou mesmo de equivalência do salário-de-benefício ao salário-de-contribuição, mas de recomposição da renda mensal em face da alteração do teto máximo previdenciário trazida pelas Emendas Constitucionais que menciona.

É certo que o limitador dos benefícios previdenciários é aplicado após a definição do salário-de-benefício e este permanece inalterado. A renda mensal inicial dele decorrente é que sofre os periódicos reajustes decorrentes dos índices oficiais. Entretanto, se a renda mensal inicial do benefício sofrera as restrições do teto vigente à época da concessão e o limite foi alterado por força das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/2003, é perfeitamente plausível o pleito de adequação ao novo limitador.

Nesse sentido (RE 451243, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 01/08/2005, DJ 23/08/2005, p. 046; TNU, AC 2006.85.00.504903-4, Rel Juiz Federal Ronivon de Aragão, j. 31/07/2007).

A decisão recorrida apóia-se no princípio do *tempus regit actum* e a Autarquia ré sustenta-se na irretroatividade da lei e no argumento da vedada violação ao instituto do ato jurídico perfeito.

Destaque-se, de pronto, que a situação não se amolda àquelas decididas pelo Plenário da Suprema Corte, em 08/02/2007, por ocasião do julgamento dos Recursos Extraordinários 415454 e 416827, ambos de Relatoria do Ministro Gilmar Mendes (DJ 15/02/07), para as quais confirmou-se a tese da impossibilidade de incidência da lei nova sobre os benefícios em manutenção.

A respeito da questão tratada nestes autos, ou seja, de aplicação do novo teto em face da EC 20/98 e da EC 41/2003 aos benefícios concedidos anteriormente, assim se pronunciou o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Agravo Regimental no RE 499.091-1/SC, em 26.04.2007, de que foi relator o Excelentíssimo Senhor Ministro Marco Aurélio:

"...não se faz em jogo aumento de benefício previdenciário mas alteração do teto a repercutir em situação jurídica aperfeiçoada segundo o salário-de-contribuição. Isso significa dizer que, à época em que alcançado o benefício, o recorrido, não fosse o teto, perceberia quantia superior. Ora, uma vez majorado o patamar máximo, o valor retido em razão do quantitativo anterior observado sob o mesmo título há de ser satisfeito".

Com efeito, o que vale perquirir é se à época da concessão do benefício o segurado teria ou não condições de receber uma renda mensal inicial um pouco maior a depender do patamar máximo haver sido mais restrito ou um pouco mais elástico que a renda derivada do salário-de-benefício então apurado.

Ademais, é de se consignar que a matéria em comento já fora decidida em sede de repercussão geral pelo Excelso Pretório, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 564.354, cuja ementa ora transcrevo:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*"
(Pleno; Relatora Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 14.02.2011)

Esclarece a inicial, ainda, que a parte autora não se volta contra este ou aquele índice de reajuste praticado pelo INSS, nem mesmo pretende a automática extensão a todos os benefícios em manutenção no regime geral da previdência de idêntico percentual de aumento aplicado ao limite máximo estabelecido pelas emendas constitucionais que menciona.

Do documento de fl. 300, verifica-se que o salário de benefício teve a redução imposta pela aplicação do teto previdenciário. Nesse passo, faz jus ao recálculo da sua renda mensal, com a liberação do salário de benefício nos limites permitidos pelos novos valores trazidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, a partir das respectivas edições, com o pagamento das diferenças não alcançadas pela prescrição quinquenal.

Destaco que o valor do *quantum debeatur* deve ser auferido em sede de liquidação de sentença, consignando, desde já, que a evolução do montante integral da média dos salários de contribuição obedecerá aos mesmos critérios de reajustamento do benefício em manutenção.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, § 3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Prejudicado, por conseguinte, o prequestionamento apresentado pela parte autora em seu apelo.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para julgar procedente o pedido**, na forma acima fundamentada.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004498-25.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : RAIMUNDO GERSON DE SOUSA
ADVOGADO : DIRCEU SCARIOT e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044982520054036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 299/303 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 307/318, alega a parte autora, preliminarmente, cerceamento de defesa devido à ausência de complementação do trabalho pericial. No mérito, requer a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de complementação de laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal.

No mérito, a cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES

HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O primeiro laudo pericial produzido nos autos data de 04 de agosto de 2008 (fls. 116/119, complementado à fl. 149) e fora realizado por médico especialista em Ortopedia e Traumatologia. Segundo o *expert*, o periciado é portador de artrite gotosa (quesito nº 1 do juízo), apresentando incapacidade laboral parcial e temporária (quesito nº 6 do juízo), todavia capaz para o exercício de atividade que lhe garanta subsistência (quesito nº 2 do juízo). Já o laudo judicial de fls. 185/199, complementado às fls. 226/238, foi produzido em 14 de outubro de 2010, na especialidade médica clínica geral. Conforme esta segunda perícia, o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica e gota, entretanto conclui pela ausência de incapacidade laboral do periciando. Ressalta a perita, à fl. 196, que *"a presença de doença (aguda ou crônica) ou lesão não significa, necessariamente, incapacidade"*.

Por fim, o terceiro e último laudo pericial, realizado em 28 de outubro de 2011 por médico oftalmologista (fls. 259/266, complementado às fls. 287/290), diagnosticou o demandante como portador de catarata total e cegueira do olho esquerdo, bem como visão normal do olho direito com acuidade visual de 0,8 (90% de visão). Segundo asseverou o *expert* *"(...) há a necessidade de se diferenciar a doença e incapacidade, pois não necessariamente doença é coincidente com incapacidade. Considerando sua atividade e a doença (a cegueira em um olho e visão normal do outro), não há impedimento para exercer sua atividade habitual. Diante desse quadro não ficou caracterizada incapacidade para sua atividade habitual"*.

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."
(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação**, mantendo-se a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-69.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.000023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VILMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro
No. ORIG. : 00000236920104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Interposto agravo de instrumento pela parte autora (fls. 30/45), o qual foi convertido em retido por decisão proferida por este Relator (fls. 62/63).

A r. sentença monocrática de fls. 115/119 julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada.

Em razões recursais de fls. 129/131, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da r. sentença quanto aos critérios referentes aos consectários legais, especificamente quanto ao termo inicial do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De início, não conheço do agravo retido interposto pela parte autora, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Por outro lado, não havendo insurgência em relação ao *meritum causae*, passo a apreciação do ponto impugnado no apelo.

Na hipótese dos autos, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, *in casu*, 23 de março de 2009, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época, compensando-se os valores pagos a título de tutela antecipada.

Vale ressaltar que o laudo pericial realizado em 1º de agosto de 2011, às fls. 79/87, apesar de não apontar a data precisa do início da incapacidade laboral da autora, afirma que "*Os sintomas iniciaram há cerca de 4 (quatro) anos. Foram apresentados na ocasião da perícia laudos psiquiátricos datados de dezembro de 2008, março de 2009 e maio e julho de 2011 referindo as patologias e atestando incapacidade. Também foi apresentado laudo de internação ocorrida em março de 2009, ocasião em que a pericianda tentou suicidar-se*". Assim, há elementos nos autos a demonstrar incapacidade à data do requerimento administrativo, período em que a demandante já padecia dos mesmos males incapacitantes diagnosticados no exame pericial, conforme os documentos que acompanham a exordial, especialmente à fl. 18, motivo pelo qual fixo o termo inicial do benefício de auxílio-doença nesta data.

Ante o exposto, **não conheço do agravo retido** e, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** para manter a r. sentença monocrática. **Mantenho a tutela antecipada concedida.** Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008448-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : GEORGETE SAID ASSI
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084480320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 193/194 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 199/208, suscita a parte autora, preliminarmente, a nulidade da r. sentença, para a realização de nova perícia médica e, no mais, pede a procedência integral do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Muito embora o objeto da causa verse sobre matéria de direito e de fato, *in casu*, prescinde de produção de novo laudo pericial, uma vez que existem prova material e pericial suficientes para o deslinde da causa, não se configurando hipótese de cerceamento de defesa ou de qualquer outra violação de ordem constitucional ou legal. A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência

Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumprido salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

O laudo pericial de fls. 146/156, inferiu que a autora não apresenta doença mental, bem assim não há incapacidade para o labor.

No mesmo sentido, o laudo de fls. 167/177, afirmou que a pericianda mantém seguimento ambulatorial regular, em tratamento, com imunodepressores para controle da rejeição do rim transplantado desde 1991, mantendo a função renal dentro da normalidade. Por fim, concluiu o *expert* "*Não caracterizada situação de incapacidade laborativa a sua atividade habitual*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade total da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - *A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.*

4 - *Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.*

5 - *Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."*

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade total da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006683-53.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE MIRANDA
ADVOGADO : MAURO CÉSAR COLOZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00248-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou auxílio-acidente.

A r. sentença monocrática de fl. 93 julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Em razões recursais de fls. 94/102, sustenta a parte autora cerceamento de defesa, bem como pugna pela nulidade da r. sentença e a realização de nova perícia médica. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

De acordo com o art. 473 do Código de Processo Civil que "*É defeso às partes discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão*".

Significa dizer que, uma vez decidida a questão, acaso a parte inconformada não se insurja tempestivamente por meio do recurso adequado, a matéria restará preclusa, vedando-se sua rediscussão nos autos.

A esse respeito, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery esclarecem que "*A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica)*", in Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª edição, p. 618.

A preclusão temporal para a prática de atos processuais pode ser afastada, excepcionalmente, nas hipóteses em que haja a demonstração de justa causa, momento em que o magistrado poderá devolver o prazo para a realização do ato, *ex vi* do art. 183 do CPC, *in verbis*:

"Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa.

§ 1º Reputa-se justa causa o evento imprevisto, alheio à vontade da parte, e que a impediu de praticar o ato por si ou por mandatário.

§ 2º Verificada a justa causa o juiz permitirá à parte a prática do ato no prazo que lhe assinar."

Ao caso dos autos.

O autor, às fls. 84/85, pleiteou a realização de nova perícia médica com médico especialista em oftalmologia.

Em decisão interlocutória de fl. 92, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido e suspendeu o curso processual por 60 dias, a fim de que o demandante carresse aos autos o exame oftalmológico solicitado, sob pena de extinção da demanda.

Decorrido o prazo, o autor não deu cumprimento à decisão de fl. 92, tampouco ofertou recurso cabível.

Diante do não atendimento da supracitada decisão, o magistrado de primeiro grau julgou extinto o feito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil.

Observo que o questionamento que ora se levanta em sede de apelação, qual seja, quanto à necessidade de nova perícia judicial em área médica específica, encontra-se precluso, na medida em que o demandante não interpôs o recurso competente (agravo de instrumento) a impugnar a decisão interlocutória de fl. 92.

Nesse passo e não havendo pedido em relação ao *meritum causae* em razões de apelo, é de se manter a decisão de primeiro grau, em observância ao fenômeno da preclusão.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelo demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002147-55.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.002147-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : SIMONE ALVES MATTA
ADVOGADO : IVALDECI FERREIRA DA COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021475520114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 108/109 julgou improcedente a demanda.

Em razões recursais de fls. 112/118, requer a parte autora a procedência integral da ação, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos moldes do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumpra salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do

benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilite o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários. O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Ao caso dos autos.

O laudo pericial de 24 de abril de 2012, às fls. 87/94, diagnosticou a periciada como portadora de artrose do

quadril direito, secundária à doença de Legg-Calvè-Perthes. Ademais, asseverou o *expert* apresentar a autora uma incapacidade laborativa parcial e permanente, na medida em que remanesce a capacidade para atividades que não necessitem de deambulação e que não carreguem peso.

Nesse contexto, analisando os documentos que acompanham a exordial, especialmente a cópia da CTPS de 11/12, verifico que a autora, que atualmente conta com 43 anos de idade, exercera atividades laborais como auxiliar de escritório e de departamento pessoal, não havendo comprovação nos autos de exercício de atividades com dispêndio de grandes esforços; ao contrário, as atividades exercidas pela autora podem ser consideradas, quanto ao esforço físico empregado, como leves ou moderadas.

Diante disso, apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade da periciada.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter a aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela demandante.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010553-74.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010553-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOSE PEDRO MILHARINI
ADVOGADO : EDUARDO BIFFI NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00105537420114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença monocrática de fls. 80/81 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 85/88, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os requisitos necessários à concessão dos benefícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de

tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 22 de março de 2012, às fls. 68/74, diagnosticou o periciado como portador de espondilodiscopatia degenerativa em coluna lombar. Todavia, asseverou o perito que a patologia encontrada não compromete o sistema neuro-músculo-esquelético, conforme evidenciou o exame físico específico sem alterações significativas, estando dentro dos padrões da normalidade para a idade. Por fim, concluiu que "(...) *não está caracterizada situação de incapacidade laborativa para atividade exercida*".

Apesar do juiz não estar adstrito às conclusões ou informações de tais documentos, não há como aplicar o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, à míngua de informações que conduzam à convicção da incapacidade do postulante.

No que concerne especificamente ao laudo pericial, transcrevo, por oportuno, lição de De Plácido e Silva:

"Embora peça de relevância no processo judicial, não está o juiz adstrito às conclusões ou informações do laudo, desde que tenha suas razões para o julgar longe da verdade ou incongruente em face de outras provas. Mas, quando se trate de questões técnicas, e não possua o julgador outros elementos probatórios do fato ou dos fatos constantes do laudo e nele evidenciados, não deve o juiz desprezá-lo ou se afastar de suas conclusões. Somente motivos fortes e ponderáveis, em tal caso, poderiam anular uma prova parcial de tal natureza."

(Vocabulário Jurídico. 22ª ed. revista e atualizada, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 819).

Para exaurimento da matéria trago a colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA.

(...)

3 - A prova pericial acostada aos autos revela que as doenças diagnosticadas não causam na apelante qualquer incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

4 - Não preenchidos os requisitos legais para obtenção dos benefícios de aposentadoria por invalidez nem de auxílio-doença, correta a sentença que os indeferiu.

5 - Agravos retidos não conhecidos e recurso improvido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC n.º 2002. 03.99.026865-8, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.02.2003, p. 486).

Desta feita, para obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, é requisito indispensável a incapacidade laborativa da parte autora, a qual não restou comprovada nos autos, não fazendo jus aos benefícios postulados. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação** e mantenho a r. sentença recorrida.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001572-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001572-9/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : TEREZA MARIA DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00087-2 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por ter preenchido todos os requisitos necessários à obtenção do benefício, sendo certo que ostentava a qualidade de segurado quando tornou-se incapacitada para o trabalho.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, depois da distribuição, vieram conclusos. É o relatório. Decido.

Prevaleço-me, no caso, do disposto no art. 557 do CPC para a apreciação do recurso interposto.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora recebeu benefício de auxílio-doença no período de 29/7/2004 a 15/3/2009 (folha 34). Incontestes, pois, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 5/6/2009.

O laudo pericial atesta que a parte autora é portadora de artrose generalizada avançada, males que a incapacitam de forma total e permanente para exercer atividades laborativas. Informa o perito judicial que a parte autora está incapacitada desde 2006.

Aplicável, pois, ao caso, o entendimento jurisprudencial dominante, no sentido de que o beneficiário não perde o direito ao benefício se restar comprovado que não deixou de trabalhar voluntariamente, e sim em razão de doença

incapacitante.

A respeito, a jurisprudência de que é exemplo o acórdão abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREQUESTIONAMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INCAPACITAÇÃO TOTAL E PERMANENTE. REEXAME DE PROVA. DOENÇA PREEXISTENTE. AGRAVAMENTO. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91.

(...)

Não implica na perda de direito ao benefício de aposentadoria por invalidez no caso de segurado que deixa de contribuir para previdência por estar incapacitado para o labor.

(...)"

(STJ - RECURSO ESPECIAL - 199900480953/SP, QUINTA TURMA, DJ 06/09/1999, PG:131, Rel. FELIX FISCHER)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data de cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então. Nesse sentido cito julgado do egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Agravo regimental improvido".

(AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª T., DJ 10/03/2003).

A renda mensal do benefício tem de ser calculada nos termos dos artigos 29 e 44, da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se que deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n. 558, de 22/05/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: TEREZA MARIA DE SOUZA DOS SANTOS

Benefício: Aposentadoria por invalidez

DIB: 16/3/2009

RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe aposentadoria por invalidez, no valor a ser calculado pela Autarquia, a partir da data da cessação do benefício anteriormente concedido, e a pagar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício concedido.**

Intimem-se.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048153-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OLGA FERREIRA DA CRUZ
ADVOGADO : ACACIO DONIZETE BENTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00012-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 128/131, julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 135/148, pugna a parte autora pela reforma da sentença e acolhimento do pedido inicial referente à concessão do benefício postulado.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o

limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sítio vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2010 (fl. 32) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 174 meses.

Dentre os documentos apresentados nos autos, destaco a Certidão de Casamento de fl. 31, a qual qualifica o marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio realizado em 1979, bem como a CTPS de fls. 34/40 que noticia vínculos rurais do mesmo, por períodos descontínuos, entre outubro de 1976 a setembro de 2010.

Tais documentos constituem início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelo depoimento colhido em audiência de instrução e julgamento, no qual a testemunha saber que a requerente se dedicou às lides campesinas por tempo suficiente à concessão do benefício postulado, inclusive citou locais trabalhados (fls. 120).

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

O art. 49 da Lei de Benefícios estabelece os termos iniciais para a concessão do benefício pleiteado; entretanto, se o caso concreto não se enquadrar nas hipóteses legais, deve-se considerar como *dies a quo* a data da citação, conforme precedentes deste Tribunal.

Com relação à correção monetária das parcelas em atraso, a mesma deve incidir nos moldes do Provimento nº

64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas no 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º).

Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a OLGA FERREIRA DA CRUZ, com data de início do benefício - (DIB: 09/03/2011), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, nos termos da fundamentação. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026195-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026195-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JULIANA YURIE ONO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: FATIMA APARECIDA ZOTELLI LEITE
ADVOGADO	: LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG.	: 09.00.00168-1 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma do julgado quanto ao mérito.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade. Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

BENEFÍCIOS RURAIS NÃO CONTRIBUTIVOS

A autora perdeu a qualidade de segurada muitos anos antes de ingressar com a presente ação (vide CNIS).

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, que passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte autora.

Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Assim, em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de *segurados especiais*, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada

enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, 54 anos, trabalhadora braçal, apresentava *incapacidade laborativa temporária*, nas épocas de crises agudas, em razão de ser portadora de males na coluna (quadro compatível com compressão radicular cervical, sem exames de imagem que comprovem o diagnóstico).

Também é sabido que entre 60% e 90% das pessoas terão problemas de coluna alguma época da vida.

Aproximadamente 50% das lombalgias melhoram em uma semana; 90% melhoram em seis semanas e somente de 7 a 10% ultrapassam seis meses de sintomatologia.

E o fato de alguém ser portador de doenças de coluna não significa, só por só, que se torne incapaz, já que pode executar serviços que não exigem tanto esforço físico.

Ocorre que a autora é beneficiária de assentamento rural, desde 2005 (f. 36 e seguintes), por isso mesmo não se submetendo a jornadas rígidas de trabalho.

Ao contrário do mencionado pelo juízo a quo, a autora não possui "idade avançada", expressão reservada a quem possui mais de sessenta anos de idade.

Não há dúvidas de que é possível realizar-se prevenção ou tratamento para melhora dos sintomas quando em fase aguda.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026092-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026092-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HUMBERTO APARECIDO LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JANETE LEITE DA PAIXAO
ADVOGADO : SERGIO APARECIDO MOURA
No. ORIG. : 10.00.00142-7 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma do julgado, quanto ao mérito.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora, trabalhadora rural, nascida em 1963, estava parcial e definitivamente incapacitada para o trabalho, em razão dos males apontados.

AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO

Ocorre que os outros requisitos necessários à concessão do benefício não foram cumpridos.

Com efeito, observando-se o CNIS, constata-se que a autora nunca manteve vínculo com o regime geral de previdência social.

BENEFÍCIOS RURAIS NÃO CONTRIBUTIVOS

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, que passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte autora.

Saliento, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo.

Assim, em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

Porém, no presente caso, os requisitos para a concessão do benefício não contributivo não foram satisfeitos. É que nas há qualquer prova nos autos de que a autora tenha trabalhado como **segurada especial**, consoante depoimentos das testemunhas.

Elas disseram que a autora trabalhava na região como trabalhadora rural volante, de forma eventual (f. 42, 43 e 44).

Ausente a comprovação de exercício de atividade rural na forma do inciso I do artigo 39 da Lei nº 8.213/91, não se lhe pode conceder aposentadoria por invalidez rural.

Ausente a previsão legal de concessão de benefício previdenciário não contributivo, não cabe ao Poder Judiciário estender a previsão legal, sob pena de afrontar o **princípio da distributividade** (artigo 194, § único, III, da Constituição Federal).

O artigo 143 da Lei nº 8.213/91, que permite a concessão de benefício sem o recolhimento de contribuições - norma de duvidosa constitucionalidade, aliás - referia-se somente à aposentadoria por idade. Ainda assim, trata-se de norma transitória com eficácia já exaurida.

Nesse diapasão:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RURÍCOLA. IMPOSSIBILIDADE DE INOVAÇÃO QUANTO À CAUSA DE PEDIR. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. SOLUÇÃO PRO MISERO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. A inovação quanto à causa de pedir, em sede de rescisória, é inadmissível, sob pena de se aceitar o manejo da ação unicamente com o fim de se permitir novo julgamento à luz de um outro enfoque. A rescisória não se presta a corrigir erro de julgamento senão nas hipóteses clausuladas pelo art. 485 do Código de Processo Civil.

2. A certidão de casamento, que atesta a condição de lavrador do cônjuge da segurada, constitui início razoável de prova documental, para fins de comprovação de tempo de serviço. Deve se ter em mente que a condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar, há a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

3. Não pairando dúvida quanto à incapacidade da autora para o trabalho e estando confirmado o seu trabalho como rural, tanto pelo início de prova documental quanto pela prova testemunhal, deve ser reconhecido o direito ao benefício, nos termos dos artigos art. 39, I, e 24, I, da Lei 8.213/91.

4. Ação rescisória julgada procedente (AR 560 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 1997/0010632-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008 LEXSTJ vol. 226 p. 17).

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ERRO DE FATO. DECLARAÇÃO ASSINADA POR PARTICULAR. DOCUMENTOS NOVOS JUNTADOS APÓS A CONTESTAÇÃO. PRINCÍPIO PRO MISERO. NÃO-CONFIGURAÇÃO DA VIOLAÇÃO AO ART. 396 DO CPC. DEMONSTRATIVO DE QUE O CÔNJUGE ERA APOSENTADO POR INVALIDEZ NA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. EXTENSÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DO MARIDO À AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL. AÇÃO RESCISÓRIA JULGADA PROCEDENTE.

1. O erro de fato a autorizar a procedência da ação rescisória deve ser aquele referente à desconsideração da prova constante dos autos. Entretanto, o documento não datado, assinado por um suposto empregador, é por demais fraco a servir como início razoável de prova documental, na medida em que as declarações de particulares equiparam-se a simples depoimento de informante reduzido a termo.

2. Desconsiderar a juntada de documentos feita após a contestação, dos quais foi dada vista ao INSS, seria fazer tábula rasa ao princípio do pro misero e das inúmeras dificuldades vividas por esses trabalhadores, as quais refletem na produção das provas apresentadas em juízo. Afastada a alegada violação ao art. 396 do Código de Processo Civil.

3. O demonstrativo de que o marido da autora era aposentado por invalidez na condição de rural, por ela posteriormente juntado, é o único documento suficientemente relevante para servir de início de prova material da atividade especial por ela desempenhada. A condição de rurícola da mulher funciona como extensão da qualidade de segurado especial do marido. Se o marido recebe o benefício de aposentadoria por invalidez na condição de rurícola, é porque desempenhava trabalho no meio rural, em regime de economia domiciliar. Exsurge, daí, a presunção de que a mulher também o fez, em razão das características da atividade - trabalho em família, em prol de sua subsistência.

4. Existindo o início razoável de prova material a corroborar a prova testemunhal produzida, a autora se

encontra protegida pela lei de benefícios da previdência social - art. 11, inciso VII, da Lei 8.213/91, sendo de rigor o deferimento do benefício de aposentadoria por idade como rurícola.

5. Ação rescisória julgada procedente (AR 1368 / SP AÇÃO RESCISÓRIA 2000/0082129-2 Relator(a) Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA (1131) Revisor(a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador S3 - TERCEIRA SEÇÃO Data do Julgamento 28/03/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 29/04/2008).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N.º 07/STJ. CARÊNCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Com base no conjunto fático-probatório dos autos, o acórdão recorrido reconheceu o tempo de serviço exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez em atividade laborativa rurícola, questão que não pode ser revista em sede de recurso especial por demandar reexame de matéria fática. Incidência da Súmula n.º 7 do STJ.

2. O trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo.

3. Recurso especial não conhecido (REsp 416658 / SP RECURSO ESPECIAL 2002/0020319-4 Relator(a) Ministra LAURITA VAZ (1120) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 01/04/2003 Data da Publicação/Fonte DJ 28/04/2003 p. 240).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença de trabalhador rural. II - Juntou com a inicial: protocolo de entrega de título eleitoral, em nome do requerente, constando exercer a função de trabalhador agrícola/lavrador, sem data; certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, de 03/09/81, qualificando o autor como lavrador. III - Perícia médica judicial informa que o autor é portador de psicose epilética, enfermidade que impede o exercício de atividades laborativas. Conclui pela incapacidade total e permanente. IV - Início de prova material da alegada condição de rurícola é frágil e antigo, consistindo, apenas, em certificado de dispensa de incorporação, do Ministério do Exército, do remoto ano de 1981 e protocolo de entrega de título eleitoral, sem data. V - Testemunhas prestam depoimentos genéricos e imprecisos quanto ao labor rural, não sendo hábil a confirmar o exercício de atividade campesina pelo período legalmente exigido. VI - **O conjunto probatório mostra, portanto, que o autor não logrou comprovar a qualidade de segurado especial.** VII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. IX - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. X - Agravo improvido (AC 00253165420094039999 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1437749 Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/03/2012 ..FONTE REPUBLICACAO, Data da Decisão 05/03/2012, Data da Publicação 16/03/2012).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARÊNCIA CUMPRIDA. REQUISITOS PREENCHIDOS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CONCESSÃO. I - Nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal. II - Restou demonstrado o labor da autora na condição de rurícola a partir de 1984. **Aos trabalhadores rurais enquadrados como segurados especiais, a lei previdenciária dispensou expressamente recolhimento de contribuições para cumprimento da carência, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural pelo número meses correspondentes à carência do benefício pretendido, no período anterior ao requerimento (art. 39, I, da Lei nº 8.213/91).** A autora demonstrou o exercício de atividade rural por mais de 12 meses, no período anterior ao ajuizamento da presente demanda. III - Preenchidos todos os requisitos legais, cabível a concessão da aposentadoria por invalidez. V - Agravo interno do INSS desprovido (APELREEX 00217893620054039999 APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1029422 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA GISELLE FRANÇA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA F Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2011 PÁGINA: 2310.FONTE REPUBLICACAO: Decisão Data da Decisão 11/04/2011 Data da Publicação 04/05/2011). PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 485, INCISO V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

*APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR RURAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 15, DA LEI COMPLEMENTAR 11/71, E 23, § 2º, DO DECRETO 611/92. DISPENSA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES PARA AVERBAÇÃO ANTE A COMPROVAÇÃO DE CARÊNCIA NECESSÁRIA. AUSÊNCIA DE ALEGAÇÃO ESPECÍFICA QUANTO A POSSÍVEL OFENSA AO ARTIGO 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME EX OFFICIO. - O recolhimento da contribuição para a seguridade social, incidente sobre o resultado da comercialização dos produtos agropecuários, não assegura a concessão de benefício por tempo de serviço, **já que a legislação previdenciária que disciplina a matéria somente prevê, independentemente de carência, as aposentadorias por invalidez e por idade aos segurados especiais.** Inteligência da Súmula 272 do Colendo STJ. - O tempo de trabalho no campo anterior à Lei 8.213/91 não serve para efeito de carência, devendo ser demonstrado o número mínimo de contribuições a ensejar a concessão de aposentadoria. - Eventual afronta à regra disposta no § 2º do artigo 55 da Lei 8.213/91, em razão da possibilidade de demonstração do cumprimento da carência necessária por meio de registros em carteira de trabalho, deixou de ser objeto de alegação específica, ao Tribunal não competindo, de ofício, adentrar no respectivo exame, inexistente causa petendi alinhada com invalidade porventura manifestada no acórdão rescindendo. - Ausente impugnação específica, é vedado ao órgão jurisdicional, a pretexto da iniciativa do autor, proceder à desconstituição do julgado com amparo em argumentação distinta da expendida na rescisória (AR 00896374519974030000 AR - AÇÃO RESCISÓRIA - 569 Relator(a) JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA SEÇÃO Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/01/2011 PÁGINA: 2 ..FONTE_REPUBLICACAO Data da Decisão 11/11/2010 Data da Publicação 03/01/2011).*

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001325-50.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001325-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARCELO MARCIO MILARE
ADVOGADO : ANTONIO TADEU GUTIERRES

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço especial indicado na inicial (01.09.1975 a 15.09.1977, de 16.09.1980 a 24.03.1981, de 08.04.1981 a 19.03.1984 e de 23.03.1984 a 20.06.2005), com a consequente concessão da aposentadoria especial ou aposentadoria por tempo de serviço.

Acolhendo os embargos de declaração, foi antecipada em parte a tutela para reconhecer como especiais os períodos de 01.09.1975 a 15.09.1977, de 16.09.1980 a 24.03.1984 e de 23.03.1984 a 20.06.2005 (fls. 118/119 e 142/143).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço especial de 01.09.1975 a 15.09.1977, de 16.09.1980 a 24.03.1984, e de 23.03.1984 a 20.06.2005, e condenar o INSS ao pagamento de benefício, somente se preenchidos os requisitos legais, com honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Sentença proferida em 13.08.2008, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não estar comprovada a exposição aos agentes agressivos. Exercendo a eventualidade, requer seja observada a Súmula 111 do STJ.

O autor informou que o INSS implantou aposentadoria por tempo de serviço, sendo que a sentença concedeu a aposentadoria especial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. *Agravo regimental improvido.*

(*AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008*).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial .

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(*AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 23.03.2009*)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

O autor não apelou, portanto a controvérsia restringe-se aos períodos reconhecidos na sentença, de 01.09.1975 a 15.09.1977, de 16.09.1980 a 24.03.1984, e de 23.03.1984 a 20.06.2005.,

Para comprovar a natureza especial das atividades nos períodos o autor juntou ppps (fls. 27 e 29/31), formulários específicos (fls.34), e o laudo técnico (fls. 35), que demonstram que estava exposto ao agente agressivo ruído.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo ruído é imprescindível a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

As atividades exercidas nos períodos de 01.09.1975 a 15.09.1977 e de 16.09.1980 a 24.03.1981 não podem ser reconhecidas como especiais, tendo em vista que não foi apresentado o laudo que comprova a exposição ao agente agressivo ruído.

A atividade exercida no período de 23.03.1984 a 20.06.2005 restou comprovada pelo formulário e laudo de fls. 34/35, que comprova que o autor estava exposto a ruído de 90,5 dB até 31.12.2002, e de 90.8 dB a partir de 01.01.2003. A atividade pode ser reconhecida até 05.03.1997, quando, então, passou a ser necessária a apresentação do Perfil Profissiográfico Previdenciário, documento não trazido pelo autor, o que inviabiliza o reconhecimento do período posterior.

Assim, possível reconhecer como especial a atividade exercida de 23.03.1984 a 05.03.1997.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 2005 - tem-se que a carência necessária à concessão da aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 144 meses, ou seja, 12 anos, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprido pelo autor (CNIS- doc.anexo).

Não faz jus o autor à aposentadoria especial, tendo em vista que o período reconhecido como especial (23.03.1984 a 05.03.1997) soma apenas 12 anos, 11 meses e 13 dias.

Conforme tabela anexa, até a EC 20/98, conta o autor com 15 anos, 08 meses e 10 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando-se as regras de transição, possui o autor, até o requerimento administrativo (20/6/2005), 22 anos, 11 meses e 14 dias, também insuficientes à concessão do tempo de serviço integral ou proporcional.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para reconhecer o tempo de serviço especial de 23.2.1984 a 05.03.1997 e julgar improcedente o pedido de aposentadoria especial e aposentadoria por tempo de serviço, revogando parcialmente a tutela anteriormente concedida. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência parcial. Custas na forma da lei.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010344-43.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.010344-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADIN PEREIRA SILVA

ADVOGADO : MARCELO BASSI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 103/109 julgou procedente o pedido, reconheceu como especial o período de trabalho que indica e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, com os consectários que especifica. Sentença submetida ao reexame necessário. Por fim, concedeu a tutela e determinou a imediata revisão do requerimento de benefício.

Em razões recursais de fls. 118/126, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado os requisitos legais para a aposentadoria.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

A matéria aqui discutida se encontra harmonizada com a jurisprudência dominante deste Tribunal. Dessa forma, torna-se dispensável a apreciação do processo pelos pares integrantes da Turma, cabendo o provimento ou não do recurso diretamente por decisão monocrática. Incide, à espécie, os ditames do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles

que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, necessária a análise da atividade especial.

A esse respeito, a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprir salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o

fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Primeiramente, observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeada com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço, a qual não é objeto de pretensão no presente caso.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, os lapsos temporais trabalhados serão considerados sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

De plano, destaco que os lapsos de 01.03.1977 a 30.08.1980, 01.12.1980 a 10.07.1983, 01.10.1983 a 14.08.1986, 01.10.1986 a 25.03.1993 e 01.07.1993 a 10.12.1998 são incontroversos, uma vez que já foram devidamente reconhecidos como especiais pelo INSS, conforme se verifica às fls. 52 e 58/60.

No mais, a fim de demonstrar o exercício das atividades especiais nos períodos controvertidos, trouxe o autor a documentação abaixo discriminada:

- 11.12.1998 (data mencionada pelo demandante) a 28.02.2002 - Perfil Profissiográfico Previdenciário - ½ oficial ferramenteiro - ruído de 96 db (fls. 33/34): enquadramento com base no código 2.0.1 do Decreto nº 2.172/97;
- 01.03.2002 a 22.08.2007 (data final constante do documento) - Perfil Profissiográfico Previdenciário - ferramenteiro - ruído 85 decibéis (fls. 35/36): inviabilidade de enquadramento, uma vez que o nível de ruído informado se encontrava abaixo daquele exigido pela legislação vigente à época.

Cumpra observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Ressalte-se que, o laudo pericial geral da empresa Metalúrgica W A Indústria e Comércio Ltda. (fls. 68/80) será desconsiderado em face da especialidade dos perfis profissiográficos apresentados, os quais foram elaborados de maneira individual, considerando os períodos de labor, funções e locais de trabalho do autor.

Por oportuno, saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI, não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho.

Como se vê, **restou comprovado o período exercido sob condições especiais de 11.12.1998 a 28.02.2002, além daqueles já reconhecidos na via administrativa.**

Somando-se os períodos ora reconhecidos, o autor possuía, em 24 de setembro de 2007, data do requerimento administrativo, **24 anos, 1 mês e 17 dias de tempo de serviço, insuficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.**

Conquanto o autor não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo especial aqui reconhecido para todos os fins previdenciários.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Por derradeiro, destaco que as informações extraídas do sistema PLENUS, anexas a esta decisão, revelam que o autor estava em gozo do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 144.470.846-2 - fl. 110), quando lhe foi concedida a tutela específica judicial, a qual culminou na concessão da benesse de aposentadoria especial (NB 148.874.710-2) e cessação do benefício obtido na via administrativa.

Pois bem, em razão da insuficiência do tempo exigido para a obtenção do benefício especial, de rigor a cassação da tutela concedida pela r. sentença. Não obstante, considerando que a aposentadoria por tempo de serviço foi cessada "*para conceder o NB 46 1488747102 por Determinação Judicial*" (Histórico de Ocorrências anexo), determino o seu restabelecimento.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação** para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela concedida, determinando o restabelecimento do benefício nº 144.470.846-2.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003634-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : NOEMIA DA SILVA MORAES DOS SANTOS
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES

APELADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00071-7 1 Vr RIO DAS PEDRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou **improcedente** o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Sustenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, depois da distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Nesta ação, questiona-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios previdenciários por incapacidade.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São requisitos exigidos para a concessão desses benefícios a qualidade de segurado; a carência de doze contribuições mensais, quando exigida; a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, para a aposentadoria por invalidez; e a incapacidade temporária, para o auxílio-doença; e demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora exerceu atividades laborativas até 1º/12/2006 (folhas 16/20). Incontestes, pois, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado quando interposta a presente ação, em 5/7/2007.

De acordo com o laudo pericial, a parte autora é portadora de acentuado déficit funcional na coluna vertebral devido a lombociatalgia proveniente de osteoartrose, tendinopatia nos ombros devido a lesão do tendão supra-espinhoso e doença reumática crônica, males que a incapacitam de forma total e temporária para exercer atividades laborativas.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Nesse passo, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as conclusões do laudo pericial, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, o que impõe a reforma da decisão de primeira instância (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, momento em que restou comprovada a incapacidade da parte autora (folhas 152/174)

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61 da Lei 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto aos honorários periciais devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II, do anexo I da Resolução n. 558, de 22/05/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Noemia da Silva Moraes dos Santos
Benefício: Auxílio-doença
DIB: 27/7/2010
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe auxílio-doença, no valor a ser calculado pela Autarquia, a partir da data do laudo pericial, e a pagar os consectários nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício concedido.**
Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042382-42.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042382-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : SOLINDA MUNHOZ
ADVOGADO : RONALDO CARRILHO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00100-2 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para obtenção de benefício assistencial previsto no art. 203, V, da CF.

Segundo a inicial, o(a) autor(a) é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 25).

O Juiz de 1º grau julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos salários do perito e da assistência social, e dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.244,00, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Sentença proferida em 16-08-2012.

A autora apelou, afirmando terem sido comprovados os requisitos necessários ao deferimento do benefício e pede a reforma integral da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Parecer do Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra sentença que julgou procedente o pedido de benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da CF. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:

§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

Já o § 3º do art. 20 da citada Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

Durante muito tempo adotei o entendimento, que continuo mantendo, de que, embora o STF não tenha reconhecido a inconstitucionalidade desse requisito trazido pela legislação infraconstitucional, não há decisão vinculante que determine sua aplicação.

Na verdade, a decisão proferida na ADIN nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar. A interpretação daquele *decisum* faz ver que esse preceito legal estabeleceu uma presunção objetiva absoluta de miserabilidade, ou seja, a família que percebe renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderão ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido tem decidido o STJ, como é exemplo o REsp nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, julgamento de 04.11.1999, DJU de 29.11.1999, p. 190, *verbis*:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A interpretação majoritária da jurisprudência com relação aos efeitos do julgamento proferido na ADIN nº 1232/DF, entretanto, foi recentemente rechaçada pelo Plenário do STF, novamente, por maioria de votos.

Nos autos do AG. Reg. na Reclamação nº 2303-6, do Rio Grande do Sul, interposta pelo INSS, publicada no DJ de 01/4/2005, p. 5 e 6, Rel. Min. Ellen Gracie, o Acórdão do STF restou assim ementado:

RECLAMAÇÃO. SALÁRIO MÍNIMO. PORTADOR DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E IDOSO. ART. 203. CF.

A sentença impugnada ao adotar a fundamentação defendida no voto vencido afronta o voto vencedor e assim a própria decisão final da ADI 1232. Reclamação procedente.

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar em ¼ do salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da CF elegeram como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido.

Ao fixar o conceito de *necessidade* em ¼ do salário mínimo, o legislador da LOAS, na verdade, deu aos mais miseráveis um padrão de bem-estar inferior ao que a CF escolheu, violando, por isso, o princípio da isonomia. Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral

do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

O § 3º do art. 20 da LOAS é, efetivamente, inconstitucional, não só por violar o princípio da isonomia, mas, também, por configurar autêntico retrocesso social, proibido pelo sistema jurídico democrático.

Direitos sociais já conquistados formam o patrimônio jurídico e social da humanidade. Traduzem a segurança que o homem tem para conviver como um igual entre os demais, com respeito às peculiaridades próprias do indivíduo e do grupo. São o pano de fundo da dignidade da pessoa humana.

A ordem jurídica constitucional e infraconstitucional não pode "voltar para trás" em termos de direitos fundamentais. O *princípio do não retrocesso social* foi muito bem exposto por J. J. Gomes Canotilho, valendo a transcrição: 1

"...

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de "contra-revolução social" ou da "evolução reacionária". Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e económicos (ex.: direito dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez obtido um determinado grau de realização, passam a constituir, simultaneamente, uma garantia institucional e um direito subjetivo. A "proibição de retrocesso social" nada pode fazer contra as crises económicas (reversibilidade fática), mas o princípio em análise limite a reversibilidade dos direitos adquiridos (ex.: segurança social, subsídio de desemprego, prestações de saúde), em clara violação do princípio da protecção da confiança e da segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural, e do núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana. O reconhecimento dessa protecção de "direitos prestacionais de propriedade", subjetivamente adquiridos, constitui um limite jurídico do legislador e, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente com os direitos concretos e as expectativas subjectivamente alicerçadas. A violação do núcleo essencial efectivado justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada "justiça social".

...". (trechos destacados no original).

O princípio da proibição de retrocesso social é, antes de tudo, comando dirigido ao legislador, que põe à sua atuação as fronteiras dos direitos adquiridos garantidores do mínimo necessário à existência com dignidade.

A interpretação das normas também não pode levar ao retrocesso social, aniquilando aquele "núcleo essencial da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana".

O salário mínimo é conquista no campo dos direitos sociais que não pode ser descartada. Ao fixar em ¼ do salário mínimo a linha divisória entre a miséria e a sobrevivência com dignidade, a LOAS feriu a cláusula da proibição de retrocesso social.

Entretanto, não é esse o entendimento do STF, a quem compete dizer o direito em última instância.

A interpretação autêntica trazida no julgamento da Reclamação 2303-6 deixa claro que o critério fixado pelo § 3º do art. 20 da LOAS é o único apto a caracterizar o estado de miserabilidade indispensável à concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

O laudo pericial (fls. 50/51), feito em 27-06-2011, complementado às fls. 84, em 28-03-2012, atesta que a autora apresenta processo degenerativo de coluna lombo-sacra sem compressão de raízes nervosas pelas hérnias, culminado em lombalgia crônica, problema que a incapacita de forma relativa e definitiva para a prática de atividade laborativa.

Tendo em vista a idade da autora, as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social (fls. 58/65), de 05-08-2011, dá conta de que a autora reside com a mãe, Jacira Diogo Rodrigues, de 72 anos, e o irmão Gilberto Munhoz, de 55, em casa própria, de alvenaria, contendo quatro cômodos, sendo dois quartos, uma sala, uma cozinha e um banheiro. A renda da família advém do benefício assistencial que a mãe da autora recebe, no valor de um salário mínimo, e do trabalho informal do irmão, recebendo, em média, R\$ 40,00 (quarenta reais) por dia.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), verifica-se que a mãe da autora é beneficiária de Amparo Social à Pessoa Idosa, desde 03-09-2004, benefício que deve ser excluído do cálculo da renda familiar, nos termos do par. único do art. 34 da Lei 10.741/03. O irmão era beneficiário de Auxílio-Acidente, no período de 28-12-1978 a 17-05-2012, cessado por óbito em 17-05-2012, sendo o último valor de R\$ 248,80 (duzentos e quarenta e oito reais e oitenta centavos).

Dessa forma, a renda familiar *per capita* da autora foi sempre inferior àquela prevista no § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93.

Diante do que consta nos autos, verifico que a situação é precária e de miserabilidade, dependendo o(a) autor(a) do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Dessa forma, preenche a autora os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 1%, nos termos do art. 406 do CC e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para **julgar procedente** o pedido de pagamento do benefício assistencial desde a data da citação, em 18-11-2010, fixando a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, os juros de mora em 1% ao mês nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97 e os honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiário: SOLINDA MUNHOZ

CPF: 126.597.658-98

DIB: 18-11-2010

RMI: um salário mínimo

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004561-32.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.004561-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO PEREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : LAZARO DIVINO DA ROCHA
: MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo laborado como rurícola e também da natureza especial de algumas atividades, indicados na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, para considerar como de efetiva atividade rurícola aquela exercida no período de 24.11.1962 a dezembro/70; considerar como especial a atividade executada entre 14.03.1983 e 05.11.2001, convertendo-o de especial em comum; e determinar o cômputo dos períodos exercidos em atividade comum, quais sejam, de 27.02.1971 a 30.05.1971, 01.08.1971 a 09.03.1974, 10.04.1974 a 18.03.1993 e de 06.11.2001 até 24.07.2002, concedendo a aposentadoria por tempo de contribuição integral, a partir do primeiro requerimento administrativo (24.07.2002). Correção monetária desde a data em que as diferenças deveriam ter sido pagas, observada eventual prescrição quinquenal, nos termos das Súmulas 148 do STJ e 8 deste Tribunal. Juros moratórios contados a partir da citação, no percentual de 6% ao ano até 11.01.2003 e, a partir de então, de 1% ao mês (novo Código Civil). Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do STJ. Honorários periciais arbitrados em R\$ 352,20.

Sentença prolatada em 17.03.2008, não submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, considerando não estarem preenchidos os requisitos para a concessão do benefício. Se vencido, requer a alteração dos juros, da verba honorária e do termo inicial da correção monetária.

Recurso adesivo do autor, pleiteando a antecipação da tutela.

Com contrarrazões, subiram os autos.

Juntada dos processos administrativos indeferidos às fls. 206/342.

É o relatório.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03-12-2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma

integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico a efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou os documentos de fls. 15/19.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor (fls. 130/137).

Assim, considerando o documento mais antigo, onde o autor se declarou lavrador, e os depoimentos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 27.02.1971 a 30.05.1971, 01.08.1971 a 09.03.1974 e de 10.04.1974 a 13.03.1983, todos vínculos registrados em CTPS.

O período anterior a 27.02.1971 não pode ser reconhecido, visto não haver prova material da atividade rural, que restou demonstrada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Analiso o tempo de serviço especial.

O autor pretende a comprovação da natureza especial das atividades que desenvolveu na Prefeitura Municipal de Ribeirão Corrente, de 14.03.1983 a 05.11.2001, como já reconhecido em sentença.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou documentos constantes do processo administrativo, formulários DSS-8030 e laudo técnico.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época. O PPP apresentado às fls. 35/36 não está assinado pelo responsável pelos registros ambientais, nem traz o registro de conselho de classe profissional, o que invalida sua análise.

Foi determinada a realização de perícia técnica, laudo às fls. 254/264.

Como a perícia judicial traz informações relativas à utilização de EPIs, com informações complementadas pelo laudo técnico constante do processo administrativo, considero suprida a falha.

Para comprovação da efetiva exposição a nível de ruído superior ao limite legal é indispensável a apresentação do

laudo técnico firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho.

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Comprovada a exposição a níveis de ruído superiores ao permitido pela legislação à época em que desenvolvida a atividade (nível de ruído de 96 dB, laudo técnico individual de fls. 99/104, emitido pelo perito judicial), considero como especial o trabalho desenvolvido entre 14.03.1983 e 05.11.2001, como consta da sentença.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, conta o autor com 33 anos, 10 meses e 9 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Até o primeiro requerimento administrativo (24.07.2002), o autor tem 38 anos, 7 meses e 13 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do STJ.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para excluir da condenação o reconhecimento da atividade rural no período entre 24.11.1962 a dezembro/70, mantendo o reconhecimento da atividade desenvolvida em condições especiais nos termos da sentença e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço a partir do requerimento administrativo, uma vez que o autor contava, então, com 38 anos, 7 meses e 13 dias; e também para modificar o critério de incidência dos juros e da verba honorária, nos termos acima fixados. Dou provimento ao recurso adesivo. Reduzo, de ofício, os honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), em consonância ao disposto na Resolução nº 281, de 15 de outubro de 2002, do Conselho da Justiça Federal, combinada à Portaria nº 001, de 02 de abril de 2004, da Coordenadoria-Geral da Justiça Federal.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: MAURICIO PEREIRA DA ROCHA
CPF: 002.719.768-96

DIB: 24.07.2002

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004766-43.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.004766-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ANTONIO TOMAZ DE JESUS
ADVOGADO : AMAURI BENEDITO HULMANN
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA CRUZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 02.00.00054-3 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida pela 3ª Vara da Comarca de Salto/SP, que julgou procedente a demanda ajuizada por ANTONIO TOMAZ DE JESUS para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de serviço, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário de benefício, mais 6% (seis por cento) para cada novo ano completo de atividade, considerando o tempo de serviço completado até 16/12/1998, e abono anual, a partir da data do requerimento administrativo, observada a prescrição quinquenal. A sentença determinou o pagamento das prestações em atraso com acréscimo de correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899/81, e de juros de mora a partir da citação, conforme Súmula nº 204 do Superior Tribunal de Justiça. O INSS foi condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o débito existente até a data da sentença.

É o relatório. **DECIDO.**

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença está sujeita ao reexame necessário, por força do disposto na Súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça.

O ponto controvertido discutido nos autos cinge-se à comprovação do cumprimento do período de carência necessário à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, considerando que o INSS não reconheceu o direito ao benefício por não ter o segurado comprovado, após a perda da qualidade de segurado e reingresso à Previdência Social em 02/03/1995, o pagamento de 1/3 (um terço) das 180 contribuições correspondentes à carência (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91).

Quanto à perda da qualidade de segurado, observo o disposto no § 1º do art. 102 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual *"a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."* (§ incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

Ressalto, igualmente, que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que os requisitos legais para a aposentadoria não precisam ser preenchidos simultaneamente, de sorte que é irrelevante que o interessado tenha perdido a qualidade de segurado antes de completar todo o tempo de serviço exigido na lei, desde que comprove o cumprimento da carência no momento em que tiver completado o tempo mínimo de

contribuição. É incabível, portanto, a exigência de novo recolhimento contributivo de 1/3 da carência exigida, conforme a regra do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. A respeito:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ART. 142 DA LEI 8.213/91. PERÍODO DE CARÊNCIA. PREENCHIMENTO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. ATENDIMENTO PRÉVIO DOS REQUISITOS. BENEFÍCIO DEVIDO. 1. Na forma da atual redação do art. 142 da Lei 8.213/91, alterado pela Lei 9.032/95, a carência das aposentadorias por idade, por tempo de serviço e especial obedecerá à tabela ali prevista, mas levando-se em consideração o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à concessão do benefício e não a data do requerimento administrativo. 2. Aplica-se ao caso o art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91, que dispõe que a perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos segundo a legislação então em vigor (arts. 52 e 53 da Lei 8.213/91). 3. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 200201686036, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:03/10/2005 PG:00311 ..DTPB:.)

Em reforço desse entendimento, a Medida Provisória nº 83/2002, convertida na Lei nº 10.666, de 08.05.2003, em seu artigo 3º, §§ 1º e 2º, dispensou o requisito de manutenção da condição de segurado para a obtenção das aposentadorias por idade e por tempo de serviço, estabelecendo a regra de que o segurado deve contar "com, no mínimo, o tempo de contribuição correspondente ao exigido para efeito de carência na data do requerimento do benefício", regra esta aplicável mesmo anteriormente à sua vigência, ante a interpretação da legislação preexistente dada pelo Colendo Tribunal Superior.

Assim se entendeu devido à ausência de exigência legal expressa nesse sentido, em atenção ao caráter contributivo do Regime Previdenciário e aos fins sociais do benefício previdenciário, que visa amparar o trabalhador em idade avançada que em qualquer época de sua vida tenha contribuído para a Previdência Social em prazo suficiente para a carência exigida na lei.

Portanto, se o segurado possui a carência mínima do benefício, é irrelevante que venha a perder a condição de segurado, bastando o preenchimento dos requisitos legais para que faça jus ao benefício de aposentadoria, direito que é adquirido independentemente da data de requerimento desse benefício, data esta a ser considerada apenas como o termo inicial do benefício a ser implantado (pedido administrativo ou judicial, neste último caso, a partir da citação).

Nesse sentido é o primeiro julgado unânime daquela Corte Superior (STJ, 3ª Seção, v.u. Embargos de Divergência no Recurso Especial 551997, Proc. 200401061801 / RS. J. 27/04/2005, DJ 11/05/2005, p. 162. Rel. Min. Gilson Dipp), dentre outros precedentes do E. STJ (REsp 985320. Decisão monocrática: Rel. Min. Celso Limongi, Desembargador Convocado do TJ/SP, public. 17/03/2011; AR n. 1.776/SP, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 6/8/2008; REsp 800.860/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 18/5/2009; AgRg no REsp 637.761/SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJ 18/2/2008; REsp 661.783/RJ, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 16/6/2008; REsp 641.190/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 20/6/2005) e desta Corte Regional, a exemplo das ementas que transcrevo a seguir:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INOCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TRABALHO RURAL. CARÊNCIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. IMPOSSIBILIDADE. I- O artigo 3º, da lei 10666/2003 e o § 5º do artigo 13 do Decreto 3048/99, dispõem que a perda da qualidade de segurado não impedirá a concessão das aposentadorias por tempo de contribuição e especial. Preliminar rejeitada.

(...)

(APELREEX 00151048120034039999, JUIZ CONVOCADO HONG KOU HEN, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2010 PÁGINA: 901 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ANTERIORMENTE À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98. RURAL, URBANO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. APOSENTADORIA POR IDADE. IDADE MÍNIMA IMPLEMENTADA NO CURSO DA DEMANDA. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL. PROVA PLENA. ATIVIDADE COMPROVADA. CARÊNCIA. QUALIDADE DE SEGURADO. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. PREQUESTIONAMENTO.

(...)

6 - Não é necessário o preenchimento simultâneo dos respectivos requisitos legais para a concessão do benefício

de aposentadoria por idade. Interpretação finalística da Lei de Benefícios. Precedente do Colendo Superior Tribunal de Justiça reforçado pela disposição contida nos arts. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03 e 30 da Lei nº 10.741/03. 7 - A manutenção ou perda da qualidade de segurado não é mais considerada, nos termos do art. 3º da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003, para a concessão do benefício pleiteado.

(...)

(AC 200061060038940, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:20/10/2005 PÁGINA: 416.)

Portanto, computando-se os períodos reconhecidos pelo INSS (fls. 08/09), o somatório do tempo de serviço do autor é suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com renda mensal correspondente a 82% do salário-de-benefício, conforme art. 53, II, da Lei nº 8.213/91.

Desnecessário o cumprimento das regras de transição previstas no art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98, pois o autor já havia completado o tempo mínimo exigido para a aposentadoria proporcional antes da sua vigência.

O termo inicial do benefício fica mantido na data do requerimento administrativo, nos termos dos arts. 49 e 54 da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08/04/1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação até o início de vigência do novo Código Civil, quando então passarão ao percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do seu art. 406. A partir da vigência da Lei nº 11.960, de 29/06/2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos no percentual de 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em nome do segurado ANTONIO TOMAZ DE JESUS, com data de início - DIB em 02/02/2001 e renda mensal inicial - RMI correspondente a 82% do salário-de-benefício, cujo valor deverá ser calculado pelo INSS na forma da legislação previdenciária em vigor à época em que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício, ficando assegurada a opção pela manutenção do benefício concedido administrativamente, se mais vantajoso para o segurado.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Transitado em julgado e observadas as formalidades, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

2010.61.12.008121-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : ELIAS SERVINO
ADVOGADO : ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00081214320104036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que condenou o INSS a conceder auxílio-doença à parte autora, até comprovação da reabilitação ou concessão de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação administrativa, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário. Requer a autora seja a sentença reformada, para que seja concedida aposentadoria por invalidez, após ser reabilitado, caso constatada a incapacidade permanente.

Contrarrrazões não apresentadas.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico considerou o autor total e temporariamente incapacitado. Também atestou o perito que o autor pode ser readaptado para serviços leves.

O autor não é idoso e pode realizar serviços inúmeros, desde que não demandem esforço físico intenso ou constante.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado

(sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Assim, de acordo com o delineado na petição inicial e em observância ao princípio da congruência, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, pois os males que acometem a parte autora remontam a tal data (Precedentes: STJ, AGA 1107008, Processo n. 200802299030, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 5ª Turma, DJE 15/3/2010; STJ, AGA 492630, Processo n. 200300235880, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, 6ª Turma, DJ 12/9/2005, p. 00381).

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Deverá ser proporcionada reabilitação profissional à parte autora, serviço a ser concedido ex vi legis, nos termos da Lei nº 8.213/91 e do Decreto nº 3.048/99, a fim de propiciar seu retorno ao trabalho, em atividades compatíveis.

Irretorquível, assim, a r. sentença.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Comunique-se, via eletrônica, para o cumprimento do julgado no tocante à prestação de reabilitação profissional.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003108-20.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003108-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDA BERNARDINO GOMES
ADVOGADO : RENATA JARRETA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUízo FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença proferida pela 2ª Vara Previdenciária da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que julgou procedente o pedido para implantar o benefício de pensão por morte, desde a data de entrada do requerimento (08.08.01), condenando-se a autarquia ao pagamento das prestações vencidas, corrigidas na forma do Provimento 561/07, do Conselho da Justiça Federal, além da incidência de juros de mora, no importe de 1% ao mês, a partir da citação, observada a prescrição quinquenal.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, na forma da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Alega o INSS, em síntese, a perda da qualidade de segurado na medida em que o contrato de trabalho temporário não é motivo bastante para compeli-lo a recolher as contribuições previdenciárias, sendo indispensável a efetiva prestação de serviço ao tomador da mão de obra, nos termos do arts. 11, inciso I, da Lei 8.213/91 e 31 da Lei 8.212/91.

Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício de pensão por morte, dispõe o art. 201, V, da Constituição Federal:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

Os artigos 74 e 16 da Lei nº 8.213/91, por sua vez, estão assim redigidos, respectivamente:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 1997)"

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado :

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

IV - (Revogado pela Lei 9.032/1995)."

Da análise desses dispositivos, extraem-se os requisitos para obtenção da pensão por morte, a saber: a) o óbito; b) a qualidade de segurado daquele que faleceu; c) a dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Na hipótese, a autora juntou relação dos salários de contribuição fornecida pela empregadora de seu filho falecido e rescisão contrato de trabalho temporário, cujo termo final é 31.03.01 (fls. 24/93), além de carteira de trabalho com a anotação correspondente (fls. 116).

A despeito das dúvidas em torno do efetivo recolhimento do tomador do serviço, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/91, alterado pela Lei 9.711/98, é certo que o empregador do falecido descontou-lhe as contribuições correspondentes, daí surgindo a condição de segurado obrigatório do Regime Geral da Previdência Social.

Saliente-se que a parte autora somente tem que comprovar o vínculo empregatício, uma vez que o desconto e o recolhimento das contribuições no que tange à figura do empregado é de responsabilidade exclusiva de seu empregador, cabendo ao INSS fiscalizar e exigir o cumprimento de tal obrigação.

Considerando, então, a extinção desse vínculo em 31.03.01 (fls. 30), o filho da autora manteve a qualidade de segurado até a data do óbito (05.04.01 - fls. 100), nos termos do art. 15, inciso II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. RECOLHIMENTO DE MAIS DE 120 CONTRIBUIÇÕES MENSAS. EXTENSÃO DO PERÍODO DE "GRAÇA". QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. JUROS DE MORA. LEI N. 11.960/09. I - O compulsar dos autos revela que o falecido contava com mais de 120 contribuições mensais sem perda da qualidade de segurado, conforme se verifica do extrato do CNIS, bem como exercera atividade remunerada até 13.02.2006, prestando serviços na condição de empregado para a empresa Omega Assessoria em Recursos Humanos Ltda, consoante se depreende de cópia de contrato de trabalho temporário e de extrato de conta vinculada do FGTS. II - Considerando que o falecido contava com mais de 120 contribuições mensais, é de se concluir que este fazia jus à prorrogação do período de "graça" por mais 12 meses, a teor do art. 15, § 1º, da Lei n. 8.213/91, totalizando, assim, 24 meses. Desse modo, considerando que entre o termo final de seu último vínculo empregatício (13.02.2006) e a data do óbito (23.04.2007) transcorreram menos de 24 meses, impõe-se reconhecer a manutenção da qualidade de segurado do de cujus. III - Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. IV - Conforme salientado na r. decisão atacada, o E. STJ se pronunciou sobre o tema, adotando o entendimento no sentido de que "o art. 5º da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97, possui natureza instrumental material. Assim, não pode incidir sobre processos já em andamento" (STJ, AgRg nos Edcl no Resp 1136266/SP, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 17.06.2010, Dje 02.08.2010). V - Agravo do réu desprovido (art. 557, §1º, do CPC).(AC 00325906920094039999, JUIZ CONVOCADO DAVID DINIZ, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/02/2011 PÁGINA: 1678 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto à dependência econômica, necessário observar que tal circunstância não é presumida em relação aos pais

do segurado, competendo-lhes provar que o segurado auxiliava na manutenção da subsistência da família.

Nesse aspecto, observo que o conjunto probatório contido nos autos revela que o filho falecido, além de ser solteiro e não ter filhos, residia na casa de sua mãe, empregando seus rendimentos no seu próprio sustento e de sua família.

Os documentos a fls. 32/73, corroborados por prova oral harmônica e consistente, evidenciam a dependência econômica da autora em relação a seu filho falecido, salientando a ausência de qualquer outra fonte de renda, ressalvado o trabalho esporádico da autora (agente de reciclagem de papelão e latas de alumínio), cujos rendimentos são insuficientes para sobrevivência da família.

Haja vista a inexistência de qualquer outra renda formal, é de se presumir que a autora e sua família dependiam economicamente do único filho que ostentava a condição de trabalhador formal, não se tratando de mera colaboração familiar.

Nesse sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. MÃE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COM RELAÇÃO AO FILHO COMPROVADA. I - Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao único filho que, além de ser solteiro e não ter filhos, morava com os pais, circunstâncias que permitem presumir que empregava os seus rendimentos no seu sustento e de sua mãe. II - A dependência econômica não precisa ser exclusiva, conforme entendimento que já era adotado pelo extinto TFR, estampado na Súmula 229. III - Presentes os requisitos do art. 461, § 3º do CPC, é de ser antecipada a tutela, de ofício, para permitir a imediata implantação do benefício. IV - Agravo provido. Tutela antecipada.(AC 00118743620044036106, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/09/2011 PÁGINA: 720 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS CUMPRIDOS. BENEFÍCIO DEVIDO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 2. Comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, por meio de prova testemunhal lícita e idônea, bem como presentes os demais requisitos previstos no artigo 74, "caput", da Lei n.º 8.213/91, é devido o benefício de pensão por morte. 3. Agravo legal desprovido.(AC 00131257420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/08/2010 PÁGINA: 1496 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PENSÃO POR MORTE. ART. 74 E SEGUINTE DA LEI 8.213/91. ÓBITO, CONDIÇÃO DE SEGURADO E DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADAS. 1. Conforme o art. 16, II, e § 4º, da Lei 8.213/91, está demonstrada a dependência econômica da mãe em relação ao filho que faleceu sem deixar prole, e que contribuía para o orçamento familiar, fatos que podem ser constatados ainda que por testemunhos lícitos e idôneos, não se exigindo prova documental, conforme precedentes do E.STJ. Essa dependência não precisa ser exclusiva, pois a mesma persiste mesmo que os pais tenham meios de complementação de renda (Súmula 229, do extinto E.TFR). 2. Agravo desprovido.(AC 00080521020024036106, JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010 PÁGINA: 982 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Portanto, comprovada a condição de dependente da autora, é de rigor a concessão do benefício de pensão por morte, nos termos do art. 74 da Lei 8.213/91.

A data de início do benefício deve ser a do requerimento administrativo (08.08.01), sendo esse o entendimento predominante do Superior Tribunal de Justiça (AGA 200802299030, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, DJE DATA: 15/03/2010), nos termos do art. 74, inciso II, da Lei 8.213/91, considerando que a autora o pleiteou administrativamente após trinta dias, contados do óbito do segurado.

Portanto, o INSS, constituído em mora a partir do requerimento administrativo, deve arcar com as parcelas vencidas daí decorrentes.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser aplicada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios, por sua vez, devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO, unicamente para fixar os juros de mora na forma da fundamentação acima, nos termos do § 1º-A do mesmo dispositivo legal.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de pensão por morte, em nome da segurada GERALDA BERNADINO GORMES, com data de início - DIB em 08.08.01, e renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação vigente na data do óbito do segurado (05.04.01), nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036783-93.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.036783-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MARCO ALINDO TAVARES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LOURDES ESTER HENRIQUE
ADVOGADO	: ELTON TAVARES DOMINGHETTI
No. ORIG.	: 08.00.00014-9 1 Vr AGUAS DE LINDOIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, da aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 09/17).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação. Condenou a autarquia nos consectários.

Sentença proferida em 06.05.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS interpôs apelação, sustentando a preexistência da doença incapacitante na data do reingresso da parte autora no RGPS bem como a não-comprovação do cumprimento da carência. Pleiteou, em sede subsidiária, a redução da verba honorária e a fixação dos juros de mora nos termos da Lei n. 11.960/09.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do Resp. 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado (a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 71/74, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Artropatia de Joelhos, Déficit visual e Déficit Auditivo". O perito judicial concluiu que o (a) autor (a) está total e permanentemente incapacitado (a) para o trabalho.

Conforme cópias da CTPS de fls. 11/16, o último vínculo empregatício em nome da autora compreende o período de 01.11.2005 a 06.07.2007.

A ação foi proposta em 15.02.2008.

Não há que se falar em preexistência da doença incapacitante, pois a enfermidade detectada pelo perito não surgiu de imediato.

O caráter do agravamento progressivo da enfermidade diagnosticada restou demonstrado nos autos. Aliás, na data da perícia médica (20.11.2009), o *expert* diagnosticou a "piora dos sintomas em 2006" com agravamento do quadro clínico em 2009, o demonstra a evolução das enfermidades diagnosticadas pelo auxiliar do juízo.

Faz jus, portanto, ao benefício de aposentadoria por invalidez, com RMI a ser apurada nos termos do art. 44 da Lei 8.213/91.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data do laudo pericial (20.11.2009), em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do STJ neste sentido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a fixação da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta, para fixar o termo inicial do benefício na data do laudo pericial (20.11.2009). Fixo a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Fixo os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ).

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: LOURDES ESTER HENRIQUE

CPF: 120.428.808-92

DIB: data do laudo pericial (20.11.2009)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003232-80.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003232-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: CLARICE DE FATIMA RODRIGUES GALES
ADVOGADO	: RENATA MOCO e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO ONO MARTINS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00032328020094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido da parte autora para fins de restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação, discriminados os consectários, dispensado o reexame necessário, antecipados os efeitos da tutela.

A autora visa à concessão de aposentadoria por invalidez.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, presentes os requisitos para a decisão monocrática.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

O laudo médico considerou a autora, nascida em 1969, parcial e temporariamente incapacitada para o trabalho, por sofrer de doença autoimune com comprometimento articular (incontinência fecal e diarreia repetitiva).

Segundo o perito, a doenças não tem cura e a autora só teria condições de exercer o trabalho em casa.

Não configurada a invalidez, não é cabível aposentadoria.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL.

I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE -

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

No caso, o termo inicial do benefício deve ser fixado na data seguinte à cessação indevida do benefício de auxílio-doença, uma vez que os males dos quais padece a parte autora advêm desde então. Nesse sentido, cito julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

A egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-

doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo regimental improvido." (AGRESP 437762, Proc. 200200643506, Rel. Hamilton Carvalhido, 6ª T., DJ 10/03/2003).

Porém, observando-se as informações contidas no CNIS, constata-se que o **termo final** deve ser fixado em 01/01/2013, pois no dia seguinte a autora voltou a trabalhar com vínculo empregatício para a empresa Supermercados de Lins Ltda (CNIS).

Tal se dá porque, nos termos do artigo 46 da Lei nº 8.213/91, o exercício de atividade remunerada é incompatível com a percepção de benefício por incapacidade.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Eventuais valores já recebidos, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO e DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para fixar o termo inicial do auxílio-doença em 01/01/2013 e discriminar os consectários, na forma acima estabelecida.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007208-13.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007208-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JESUS FRANCISCO DE SALES
ADVOGADO : CRISTINA TEIXEIRA DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de período rural laborado sem registro em CTPS, a conversão de período especial em comum e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 134/143 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o tempo de

atividade rural e especial nos períodos que indica e condenou o INSS à concessão do benefício vindicado, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a antecipação de tutela e determinou a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 153/166, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício do labor rural e especial e que, portanto, não faz jus à concessão da benesse. Subsidiariamente, insurgem-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de

serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

No caso do segurado inscrito perante o Regime Geral de Previdência Social anteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 mas que, nessa data (16 de dezembro de 1998), ainda não tivesse preenchido os requisitos necessários à sua aposentação, mesmo na forma proporcional, com pelo menos 30 anos, se do sexo masculino, aplicam-se as regras de transição estabelecidas pelo art. 9º da referida norma constitucional, assim descritas:

- a) limite etário mínimo de 53 (cinquenta e três) anos para os homens e 48 (quarenta e oito) anos para as mulheres;
- b) tempo de contribuição para a aposentadoria integral de pelo menos 35 (trinta e cinco) anos para homens e 30 (trinta) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 20% (vinte por cento) do tempo que faltaria na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo;
- c) tempo de contribuição para a aposentadoria proporcional de 30 (trinta) anos para os homens e 25 (vinte e cinco) anos para as mulheres, mais o período adicional "pedágio" na proporção de 40% (quarenta por cento) do tempo faltante na data da publicação da Emenda para atingir o limite de tempo.

Na hipótese da aposentadoria integral, firmou-se o entendimento acerca da não aplicabilidade da idade mínima e pedágio, exigências que remanescem tão-somente para a jubilação proporcional. O julgado proferido por esta 9ª Turma é exemplificativo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. IDADE MÍNIMA EXIGIDA PELA EC 20/98. INEXIGIBILIDADE NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO INTEGRAL. REQUISITOS DO ARTIGO 273 DO CPC DEMONSTRADOS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

II - Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

III - Conclusão decorre da exegese sistemática do tratamento dado à matéria pela Constituição Federal, e que se encontra devidamente assimilado na Instrução Normativa nº 95, de 07 de outubro de 2003.

IV - Agravo parcialmente provido. [Tab]

(AG 216632, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28/02/2005, v.u., DJU 22/03/2005, p. 448).

Outro não é o entendimento da mais abalizada doutrina sobre o assunto, conforme escólio de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Junior:

"(...) optando pela regra temporária, o segurado necessita atender ao requisito de idade mínima e do pedágio. Pela regra permanente, não há idade mínima, nem pedágio. Neste quadro, restou esvaziada a regra temporária, a não ser no caso de aposentadoria proporcional, pois nenhum segurado irá optar pela regra temporária". (in Comentários à Lei de Benefício da Previdência Social, 3ª ed., pág. 193. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003).

Por fim, a própria Autarquia Previdenciária perfilhou do entendimento citado, conforme contido nas Instruções Normativas nº 57/2001, 84/2002, 95/2003 e 118/2005.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no

âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor campesino, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Por fim, remanesce a apreciação das situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais. A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmaram-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse

intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural exercido no período de 01.01.1961 a 24.02.1971, sem anotações em CTPS, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos, dentre os quais destaco aquele válido mais remoto, *in casu*, o Certificado de Dispensa de Incorporação de fl. 35, que o qualifica como lavrador no ano

de 1969.

Cabe destacar, por oportuno, que a declaração emitida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Exu-PE (fl. 28) não comprova o labor rural no lapso alegado, uma vez que não fora homologada pelo INSS, nos termos do art. 106, III, da Lei nº 8.213/91.

Da mesma forma, os documentos de fls. 29/33 não se prestam à comprovação pretendida, uma vez que se referem a terceiros estranhos aos autos.

Desta feita, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada.

Entretanto, no caso em comento, a prova oral não foi produzida, eis que a parte autora requereu expressamente a dispensa do rol de testemunhas (fl. 131).

Sendo assim, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural, sem anotação em CTPS, no período requerido.

Prosseguindo, pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, do período em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada: - período de 30.10.1978 a 01.09.1992 - formulário DIRBEN-8030 (fl. 62) - Mecânico Ajustador / Montador "B" / Montador "A" / Líder de Montagem - exposição a ruído de 80,5 decibéis e a agentes químicos (óleo mineral e graxas) - laudo técnico às fls. 63/67: enquadramento com base nos códigos 1.1.6 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.1.5 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 5 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum no período de 30.10.1978 a 01.09.1992.

Somando-se o período especial aqui reconhecido com aqueles constantes da CTPS (fls. 83/103) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição (fls. 54/55), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, o autor possuía, em 15 de dezembro de 1998, data anterior à da vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, **26 (vinte e seis) anos e 08 (oito) meses de tempo de serviço**, insuficientes à aposentadoria por tempo de serviço, ainda que na forma proporcional.

Seria o caso, então, de apreciação da *quaestio* sob a ótica das regras transitórias já mencionadas no corpo deste voto, se a aposentação aqui vindicada se desse na modalidade proporcional.

Contando o autor com 26 anos e 8 meses tempo de serviço reconhecido, faltam-lhe 3 anos e 4 meses para completar 30 anos de contribuição, os quais, acrescidos do período adicional de 40%, equivalem a 4 anos e 08 meses.

Somando-se, então, o período comprovado até 15 de dezembro de 1998 (26 anos e 08 meses), ao período faltante para 30 anos (03 anos e 04 meses) e ao período adicional imposto pela EC 20/98 (01 ano e 04 meses), o requerente deveria comprovar o somatório de 31 anos e 04 meses de tempo de contribuição.

Contudo, o tempo total de trabalho, considerando os vínculos posteriores a 15 de dezembro de 1998 até o ajuizamento da ação (05 de agosto de 2008), corresponde a **31 anos, 01 mês e 03 dias**, insuficientes, portanto, ao cumprimento do pedágio e à concessão do benefício vindicado.

Assim, faz jus o demandante ao reconhecimento do período especial anteriormente mencionado, mas não à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Sucumbente o demandante de maior parte do pedido, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao *ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela concedida.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004265-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004265-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : MARCIO ROGERIO DOS SANTOS
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00041-2 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Argumenta, em síntese, que a sentença deve ser reformada, por terem sido preenchidos todos os requisitos necessários à obtenção do benefício. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de produção de prova oral.

Sem contrarrazões, encaminharam-se os autos a esta Instância, os quais, após distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Preliminarmente, é importante consignar não ter havido cerceamento de defesa pela não produção de prova oral, pois a questão controvertida demanda exame pericial, devidamente realizado.

A incapacidade laborativa só pode ser atestada por prova documental e laudo pericial, nos termos do que preconiza o artigo 400, inciso II, do Código de Processo Civil. Nesse passo, a falta de produção da prova oral não causou prejuízo algum aos fins de justiça do processo nem, via de consequência, a nenhuma das partes.

Passo à análise do mérito.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei n. 8.213/91.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

No caso dos autos, restou demonstrado que a parte autora recebeu benefícios de auxílio-doença no período de 12/6/2007 a 15/3/2010, como se extrai do CNIS/DATAPREV, acostado aos autos. Incontestes, pois, o cumprimento do período de carência e a manutenção da qualidade de segurado, quando interposta a presente ação, em 30/3/2011.

Quanto à incapacidade, o laudo pericial de folhas 35/37 atesta ser a parte autora portadora de diabetes tipo I, males que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho. O perito judicial recomendou a reabilitação profissional da parte autora para atividades como artesanato, bilheteiro, corretor, porteiro, etc.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no Direito Processual Civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Nesse passo, observado o conjunto probatório dos autos, especialmente as restrições apontadas pelo laudo pericial, e consideradas as funções exercidas pela parte autora como cortador de cana, impõe-se a concessão do benefício de auxílio-doença, a fim de que seja submetida a processo de reabilitação, nos termos do disposto no art. 62 da Lei n. 8.213/91.

Friso que o benefício será devido até a conclusão de processo de reabilitação do segurado, visto que a legislação previdenciária garante o recebimento de auxílio-doença enquanto perdurar o processo de reabilitação profissional. Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos exigidos para concessão do benefício de auxílio-doença, impondo-se a reforma da decisão de primeira instância (AC 2006.03.99.045508-7, 7ª T. Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJF3 15/04/2004; AC 2006.61.09.006881-9, 8ª T., Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 24/03/2009).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial.

A renda mensal do benefício deve ser calculada nos termos dos artigos 29 e 61 da Lei n. 8.213/91, observada a redação vigente à época da concessão.

Quanto à correção monetária, destaque-se ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e n. 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º), até 30/6/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e conforme orientação desta Turma e da nova redação da Súmula n. 111 do STJ.

No que se refere às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. Quanto aos honorários periciais, devem ser arbitrados em R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), de acordo com a Tabela II do anexo I da Resolução n. 558, de 22/5/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que se trata de pessoa portadora de doença incapacitante que a impede de desenvolver atividade laboral, bem como em razão do caráter alimentar do benefício. Determino seja remetida esta decisão por via eletrônica à Autoridade administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Marcio Rogério dos Santos

Benefício: Auxílio-doença

DIB: 1º/11/2011

RMI: "a ser calculada pelo INSS"

Diante do exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** interposta pela parte autora, para condenar o INSS a conceder-lhe o benefício de auxílio-doença, no valor a ser calculado pela Autarquia, a partir da data do laudo pericial e até a conclusão do processo de reabilitação a que será submetido o segurado, e a pagar os consectários, nos termos da fundamentação desta decisão. **Antecipo, de ofício, a tutela, para permitir a imediata implantação do benefício.**

Intimem-se.

São Paulo, 03 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004419-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004419-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1292/1465

ADVOGADO : WALERY G FONTANA LOPES MARTINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CRISTINA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO APARECIDO DE MATOS
No. ORIG. : 09.00.00111-6 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 14/41).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial (21.06.2011), correção monetária segundo a Súmula 148 do STJ e 08 desta Corte, bem como Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Sentença proferida em 03.07.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando que não foi comprovada a incapacidade.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O(A) autor(a) mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do CNIS, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 90/91, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Mononeuropatia Sensitivo-Motora e Desmielinizante do Nervo Mediano". O assistente do juízo conclui pela incapacidade para o exercício da atividade laboral habitual.

O conjunto probatório demonstra que o indeferimento administrativo ocorreu de forma indevida, pois o(a) autor(a) já estava incapacitado(a).

A alegação do INSS, de que a manutenção da atividade habitual após o ajuizamento da ação inviabiliza o pedido, não merece acolhida, porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o(a) trabalhador(a), apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades.

Portanto, devido o auxílio-doença, diante da possibilidade de recuperação da capacidade laboral.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

Os consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado(a): CRISTINA DE OLIVEIRA SANTOS
CPF: 053.847.674-56
DIB: 21.06.2011
RMI: a ser calculada pelo INSS
Int.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028638-48.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028638-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : NOEMIA DA COSTA DANTAS CARVALHO
ADVOGADO : ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00089-1 1 Vr BURITAMA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a citação. Condenou o INSS nos consectários. Antecipou a tutela.

Sentença proferida em 30.03.2010, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou, sustentando não ter sido comprovada a incapacidade total e permanente, bem como a manutenção da qualidade de segurado na data do requerimento administrativo. Pleiteou, ainda, a revogação da tutela antecipada. Requereu, em sede subsidiária, a fixação do termo inicial do benefício na data da elaboração do laudo pericial.

A parte autora apelou, pleiteando a fixação da DIB do benefício na data do requerimento administrativo.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 67/68, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "processo degenerativo na

coluna lombo sacra, de leve a moderado, doença reumática, GOTA e obesidade estágio 1".

O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcial e permanentemente incapacitado(a) para as atividades laborativas habituais. Porém, não descartou a possibilidade de reabilitação profissional (resposta ao quesito n. 02 formulado pelo INSS/fls.67).

Sendo assim, a cessação do benefício concedido nesta ação (auxílio-doença) está condicionada ao procedimento previsto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28.06.2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO)

RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (09.05.2008/fl.36).

As parcelas recebidas a título de tutela antecipada deverão ser compensadas.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, todavia, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas (Súmula 111 do STJ), em vista do disposto no art. 20 do CPC.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do INSS para conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo do benefício (09.05.2008), devendo o segurado ser submetido a processo de reabilitação profissional. As parcelas recebidas a título de tutela antecipada (aposentadoria por invalidez) deverão ser compensadas. Fixo a correção monetária nos mesmos índices de reajuste usados na atualização de benefícios previdenciários, segundo a Lei n. 8.213/91 e alterações posteriores, observada, ainda a orientação da Súmula n. 08 desta Corte e Súmula nº 148 do STJ. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir de então e, para as vencidas depois da citação, dos respectivos vencimentos, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, por força dos arts. 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. O INSS é, legalmente, isento do pagamento de custas, devendo, contudo, arcar com as despesas comprovadas pela parte vencedora, inexistentes, no caso, por ser o autor(a) beneficiário(a) da Justiça Gratuita. **Dou parcial provimento** ao recurso da autora para fixar a DIB do benefício

(auxílio-doença) na data do requerimento administrativo do benefício.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, oportunidade em que deverá ser revogada a antecipação de tutela concedida pelo juízo de primeiro grau (aposentadoria por invalidez). Oficie-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado(a), nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: NOEMIA DA COSTA DANTAS CARVALHO
CPF: 367.995.189-68
DIB: 09/05/2008 (data do requerimento administrativo/fls.36)
RMI: valor a ser apurado nos termos do art 61 da Lei 8.213/91

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006632-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006632-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANTONIO MEDEIROS SOARES
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00211-1 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 09/25).

O INSS contestou, alegando não estar comprovada a incapacidade laborativa da parte autora.

A fls. 68/78 a autarquia requereu a juntada do CNIS em nome do autor, bem como dos laudos médicos periciais. Explicitou que eventual concessão do benefício de auxílio-doença deve ocorrer tão somente a partir da juntada do laudo pericial.

O Juízo de 1º grau julgou improcedente procedente o pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do(a) segurado(a). Condenou o(a) autor(a) ao pagamento de honorários advocatícios, suspendendo a execução nos termos da Lei 1060/50.

Sentença proferida em 26.11.2009.

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais.

Sem contrarrazões da autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentos do CNIS (38/39).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 61/64, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Artrose Não Especificada + Gonartrose (Artrose do Joelho)". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) está parcialmente incapacitado(a) para o trabalho habitual.

In casu, a capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da idade (61 anos na data do laudo pericial), ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

Faz jus, portanto, à concessão do benefício de aposentadoria com RMI fixada nos termos do art. 42 da Lei 8213/91.

O termo inicial do benefício é fixado a partir da data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença NB 505.323.086-9 (01.02.2010/fls.72), haja vista que ela ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação do autor para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença (01.02.2010). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: ANTONIO MEDEIROS SOARES

CPF: 118.851.138-62

DIB: data seguinte à cessação do auxílio-doença (01.02.2010)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028788-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028788-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAROLINA CARVALHO DA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: CLERZIO LINO BERTUCCI
ADVOGADO	: MARIA INES POZZEBON TACCO (Int.Pessoal)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença, que julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença, desde a cessação, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Requer o apelante seja reformada a sentença, em razão da ausência da incapacidade no momento da realização da perícia. Exora subsidiariamente redução da verba honorária e fixação do termo inicial na data da perícia.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não conheço do agravo retido interposto, porque não reiterado nas razões recursais, a teor do disposto no artigo 523, § 1º, do CPC.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A aposentadoria por invalidez, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a incapacidade para o trabalho.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial, não considerou a parte autora incapaz para o trabalho, conquanto padeça de alguns males apontados. Revela o experto que o autor só terá direito a auxílio-doença em caso de agravamento de sua situação de saúde então verificada na data da perícia.

Logo, não há que se falar em benefício por incapacidade, pois ausente a incapacidade para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

O fato de muitos segurados possuírem instrução precária não constitui motivo para a concessão de tantas aposentadorias país afora.

O resultado é que percentual significativo de aposentados por invalidez continuam trabalhando informalmente.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada

do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade total permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica. Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...) Apelação parcialmente provida. (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo: 0033670-97.2011.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO; DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034567-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034567-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRE LUIZ BERNARDES NEVES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LOURDES MEIRA BIGUETI e outro
	: FERDINANDO APARECIDO BIGUETI
ADVOGADO	: CESAR EDUARDO LEVA
SUCEDIDO	: APARECIDO BIGUETI falecido
No. ORIG.	: 08.00.01920-1 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição ou por idade rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde a data da citação, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Inconformada, apela a autarquia. Sustenta a ausência de comprovação do tempo rural e o não preenchimento dos

requisitos necessários à obtenção da aposentadoria perseguida. Insurge-se, ainda, contra a verba honorária e, por fim, faz prequestionamento da matéria para fins recursais. Por seu turno, recorre adesivamente a parte autora. Requer a majoração dos honorários de advogado e a fixação da data de início do benefício no ajuizamento da demanda. Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte. Diante do óbito da parte autora, habilitaram-se os sucessores.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Não obstante ter sido a sentença proferida após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado.

Do tempo de serviço rural

Diz o artigo 55 e respectivos parágrafos da Lei n. 8.213/91:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Também dispõe o artigo 106 da mesma Lei:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição - CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;

II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;

III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;

IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;

V - bloco de notas do produtor rural."

No que concerne à prova do tempo de exercício da atividade rural, certo é que o legislador, ao garantir a contagem do tempo de serviço sem anterior registro, exigiu o início de prova material, no que foi secundado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, quando da edição da Súmula 149.

Também está assente na jurisprudência daquela Corte que: *"(...) prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência". (AgRg no REsp n. 298.272/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, in DJ 19/12/2002)*

No caso em discussão, há início de prova material presente na certidão de casamento, a qual anota a qualificação de lavrador da parte autora em 1974. No mesmo sentido, título eleitoral (1982) e certidão de nascimento do filho (1984).

Por sua vez, os testemunhos colhidos corroboram a ocorrência do labor. Contudo, não são suficientes para comprová-lo anteriormente a 1974, data do início de prova material mais remoto. No mesmo sentido: TRF3,

APELREE 200361830058529/SP, Des. Federal Marisa Santos, 9ª Turma, DJ 18/2/2011.

Quanto a esse aspecto, sublinhe-se o fato de que o primeiro vínculo anotado em sua carteira de trabalho é de 1º/12/1977.

Ademais, cumpre esclarecer que os apontamentos em nome do genitor do autor são extemporâneos aos fatos controvertidos.

Assim, joeirado o conjunto probatório, entendo demonstrado o trabalho rural apenas no interstício de 1º/1/1974 a 30/11/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca (artigo 55, parágrafo 2º, e artigo 96, inciso IV, ambos da Lei n. 8.213/91).

Desse modo, em virtude do reconhecimento de parte do trabalho requerido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, excluídas as custas processuais.

Tendo em vista o resultado, resta prejudicado o recurso adesivo interposto pela parte autora.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo que não houve nenhuma infringência à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurídica antecipada pelo Douto Juízo "a quo".

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial, tida por interposta, para: **(i) restringir** o reconhecimento do trabalho rural ao interstício de 1º/1/1974 a 30/11/1977, independentemente do recolhimento de contribuições, exceto para fins de carência e contagem recíproca; e **(ii) julgar improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **nego seguimento** ao recurso adesivo da parte autora e **casso expressamente a tutela jurídica antecipada**.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cesse o pagamento do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007961-38.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007961-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA	: NORIVAL OROFINO
ADVOGADO	: ADONES CANATTO JUNIOR e outro
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora busca a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, desde a data do requerimento, com correção monetária e acréscimo de juros de mora e honorários advocatícios. Antecipou-se a tutela jurídica.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força do reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos previstos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Do enquadramento e conversão de período especial em comum

Editado em 3 de setembro de 2003, o Decreto n. 4.827 alterou o artigo 70 do Regulamento da Previdência Social,

aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 6 de maio de 1999, o qual passou a ter a seguinte redação:

"Art.70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Por conseguinte, o tempo de trabalho em condições especiais poderá ser convertido em comum, observada a legislação aplicada à época na qual o trabalho foi prestado. Além disso, esses trabalhadores poderão fazer a conversão dos anos trabalhados a "qualquer tempo", independentemente de haverem ou não preenchido os requisitos necessários à concessão da aposentadoria.

Ademais, em razão do novo regramento, encontra-se superada a limitação temporal prevista no artigo 28 da Lei n. 9.711/98, bem como qualquer alegação quanto à impossibilidade de enquadramento e conversão dos lapsos anteriores à vigência da Lei n. 6.887/80.

Nesse sentido, a jurisprudência firmada pelo Colendo STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO.

1. Com as modificações legislativas acerca da possibilidade de conversão do tempo exercido em atividades insalubres, perigosas ou penosas, em atividade comum, infere-se que não há mais qualquer tipo de limitação quanto ao período laborado, ou seja, as regras aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28/05/1998. Precedente desta 5.ª Turma.

2. Recurso especial desprovido."

(STJ; REsp n.1010028/RN; 5ª Turma; Rel. Ministra Laurita Vaz; v.u.; J. 28/2/2008; DJe 7/4/2008)

Cumpra observar que, antes da entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5 de março de 1997, regulamentador da Lei n. 9.032/95, de 28 de abril de 1995, não se exigia (exceto em algumas hipóteses) a apresentação de laudo técnico para a comprovação do tempo de serviço especial, pois bastava o formulário preenchido pelo empregador (SB40 ou DSS8030) a atestar a existência das condições prejudiciais.

Contudo, tem-se que, para a demonstração do exercício de atividade especial cujo agente agressivo é o ruído, sempre houve a necessidade da apresentação de laudo pericial, independentemente da época em que o serviço foi prestado.

Dentro desse contexto, a exposição superior a 80 decibéis era considerada atividade insalubre até a edição do Decreto n. 2.172/97, que majorou o nível para 90 decibéis. Isso porque os Decretos n. 83.080/79 e n. 53.831/64 vigoraram concomitantemente até o advento do Decreto n. 2.172/97.

Com a edição do Decreto n. 4.882, de 18/11/2003, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi reduzido para 85 decibéis (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

Nesse aspecto, a sentença deve ser reformada.

No caso vertente, em relação aos períodos debatidos (26/7/1970 a 17/2/1977 e 1º/4/1978 a 2/10/1996), os elementos dos autos são insuficientes para comprovar a efetiva exposição do autor aos agentes nocivos em questão.

A despeito da presença de formulários e laudo pericial, ao analisá-los, conclui-se pela **não caracterização da especialidade alegada.**

Com efeito, para que se caracterize a exposição a agentes agressivos, torna-se imprescindível o preenchimento do **requisito habitualidade e permanência**, não sendo o que ocorre no caso do **balconista de farmácia** ("auxiliar de farmácia sênior", "supervisor de farmácia" e "encarregado de turno de farmácia").

Nessa esteira, colhe-se a seguinte jurisprudência (g.n.):

PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL - INSALUBRIDADE DO FARMACÊUTICO-BALCONISTA - CONJUNTO PROBATÓRIO INSUFICIENTE - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDA. - O objeto do presente recurso cinge-se ao reconhecimento da atividade exercida pelo autor nos interstícios de 01.12.61 a 31.12.71 e 01.07.72 a 01.10.72, como especial, e,

conseqüentemente, a elevação do coeficiente de cálculo do salário-de-benefício, resultante da conversão para comum. - Embora esteja a Administração jungida ao princípio da legalidade, o artigo 131 do Código de Processo Civil garante ao juiz a livre apreciação da prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. Assim, neste sistema de persuasão racional, há liberdade do juiz na apreciação da prova, não tendo estas valor predeterminado, nem peso legal, ficando ao seu critério a ponderação sobre a sua qualidade ou força probatória, conforme dispõe o artigo 132 do mesmo código. - **Em que pese a apresentação de laudo pericial, as informações fornecidas em Juízo e que serviram de lastro para sua elaboração, amparadas tão-somente nas informações prestadas na inicial, infirma sobremaneira a conclusão pericial. - Para caracterizar a exposição a agentes agressivos, mister se faz a presença dos requisitos habitualidade e permanência, o que não é o caso do farmacêutico-balconista de farmácia, cuja exposição consignada no laudo pericial acontece ocasionalmente e não compreende sua atividade principal. - Honorários advocatícios pela parte autora sucumbente, fixados em 10% sobre o valor dado à causa. - Apelação do INSS provida. (AC 199903990432676, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, DJU DATA:24/05/2007 PÁGINA: 449.)**

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE PROCESSUAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. LEI N. 9.711/98. DECRETO N. 3.048/99. ATIVIDADE. BALCONISTA DE FARMÁCIA. 1. Não havendo interesse processual, deve o feito ser extinto sem julgamento do mérito no tocante ao pedido de cômputo do tempo de serviço especial do período de 11-05-1982 a 02-06-1998, a teor do art. 267, VI, e § 3º, do CPC. 2. A Lei n. 9.711, de 20-11-1998, e o Regulamento Geral da Previdência Social aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06-05-1999, resguardam o direito adquirido de os segurados terem convertido o tempo de serviço especial em comum, até 28-05-1998, observada, para fins de enquadramento, a legislação vigente à época da prestação do serviço. 3. Até 28-04-1995 é admissível o reconhecimento da especialidade por categoria profissional ou por sujeição a agentes nocivos, aceitando-se qualquer meio de prova (exceto para ruído); a partir de 29-04-1995 não mais é possível o enquadramento por categoria profissional, devendo existir comprovação da sujeição a agentes nocivos por qualquer meio de prova até 05-03-1997 e, a partir de então e até 28-05-1998, por meio de formulário embasado em laudo técnico, ou por meio de perícia técnica. 4. **A atividade de balconista de farmácia não pode ser considerada especial pela simples alegação de que havia contato com pessoas portadoras de doenças infecto-contagiosas; a atividade-fim desse profissional é alcançar remédios aos clientes.** 5. Não havendo o reconhecimento da especialidade dos períodos postulados, o autor não soma tempo suficiente à aposentação, de forma que deve ser negado provimento ao apelo. (AC 200071000217250, CELSO KIPPER, TRF4 - QUINTA TURMA, D.E. 30/04/2007.)

Assim, os interstícios acima não podem ser enquadrados como especiais.

Desse modo, diante do não enquadramento pretendido, ausente o requisito temporal insculpido no artigo 52 da Lei n. 8.213/91.

A parte autora está isenta do pagamento de custas e honorários advocatícios, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurídica antecipada pelo Douto Juízo "a quo".

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial, para **julgar improcedente o pedido**, nos termos da fundamentação desta decisão. Em decorrência, **caso expressamente a tutela jurídica antecipada.**

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cesse o pagamento do benefício.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003159-26.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003159-5/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : JERONIMO CHANQUETTI RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CYNTHIA CHRISTINA PASCHOAL e outro
CODINOME : JERONIMO CHANQUETTE RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031592620084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença, que julgou improcedente pedido de restabelecimento de benefício de auxílio-doença.

Nas razões, a parte autora visa à reforma do julgado.

Contrarrazões não apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

No mérito, discute-se o atendimento aos requisitos do benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a *aposentadoria por invalidez* tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insusceptível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (*aposentadoria por invalidez*) e a incapacidade temporária (*auxílio-doença*), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora, nascida em 1940, está *total e definitivamente incapacitada*, por sofrer de males determinados.

Contudo, o requerente não faz jus ao benefício, pelas razões que passo a expor.

Observando-se o CNIS, constata-se que a parte autora, quando surgiu a incapacidade, não era mais filiada à previdência social.

Segundo informação do CNIS, a parte autora recolheu contribuições até 09/1989 (f. 54) e depois disso parou de contribuir.

Ou seja, **ela perdeu a qualidade de segurada**, após o período de graça, hoje previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91, também previsto na legislação pretérita.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar no Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo:[Tab] 0039855-64.2005.4.03.9999 UF:[Tab] SP Órgão Julgador:[Tab] NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]03/10/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator:[Tab] DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo:[Tab] 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte:[Tab] DJF3 CJI DATA:01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSALA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-

DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:[Tab]21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA:29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator:[Tab] JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ele tenha deixado de trabalhar (e se filiar) em 1989, em razão de incapacidade.

Quase 15 (quinze) anos sem contribuir, a parte autora voltou a filiar-se oportunisticamente, tendo recolhido contribuições previdenciárias em 04/2003 e de 02 a 05/2004.

A toda evidência, em razão da própria idade da autora e da doença apontada, apura-se a **presença de doenças preexistentes à própria filiação**.

Segundo os documentos médicos apresentados pela parte autora, em 2004 já foi diagnosticada a lesão do manguito rotador direito (f. 15).

In casu, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA:17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual

omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator:DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Se esse tipo de artifício prosperar - iniciar o recolhimento de contribuições em idade já avançada, quando doente o segurado, após décadas sem contribuir - não haverá previdência social que se possa custear e as próximas gerações permanecerão ao desamparo social.

Com efeito, é inviável a previdência social conceder benefícios nestas circunstâncias, pois patenteada a ocorrência de *filiação oportunista* após a ocorrência da contingência.

Vale dizer, a parte autora passou a idade em que teve capacidade de trabalho sem contribuir e, somente quando incapacitada pela senectude, buscou o socorro da previdência social.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmudar-se em caridade, ao arrepio da legislação.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

Aos desamparados, privados da possibilidade de contribuírem regularmente, segundo o disposto no artigo 6º da Constituição da República, é assegurada a Assistência Social.

Manifestamente ilegal, assim, a concessão administrativa do benefício com termo inicial em 19/8/2004 (CNIS).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008799-66.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008799-2/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVANI PAIO DURAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA LUCIA NIGRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00089-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença, que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder auxílio-acidente à parte autora, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Nas razões de apelação, requer o INSS a reforma do julgado quanto ao mérito, pugnando pela improcedência do pedido. Subsidiariamente exora redução da verba honorária.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou

auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Já, o *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. Entretanto, de acordo com o laudo médico do perito judicial a autora, nascida em 1944, bordadeira, não está inválida, mas *parcialmente* incapacitada, somente para atividades pesadas, por sofrer de dor lombar, com irradiação para as pernas.

Logo, não há que se falar em invalidez, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

A autora recolheu pouquíssimas contribuições no decorrer de sua vida laborativa, iniciando sua filiação somente em 1993 e só voltando a apresentar contribuições intermitentes a partir de 2002.

Seu trabalho de bordadeira não exige esforço físico relevante, podendo ela realizar sua atividade habitual. Atestados e exames particulares juntados, inclusive os acostados posteriormente à sentença, não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório. Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado. O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...)

Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e

permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). VI - Não restou comprovada, no momento da realização da perícia médica judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício de qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91. VII - O auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, mesmo aquele concedido judicialmente, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91. VIII - Não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso da falecida autora, concluiu-se pela inexistência de incapacidade laborativa e pela consequente cessação do auxílio-doença. IX - **Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova, indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento.** X - **Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.** XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967 Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).*

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005337-16.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.005337-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : EXPEDITO RAIMUNDO DA SILVA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e especial, e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo (17.06.1998).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido para reconhecer o tempo de serviço rural de 01.10.1966 a 30.12.1978, e o tempo especial de 21.02.1979 a 05.04.1980, de 19.05.1980 a 03.11.1986, de 02.02.1986 a 11.02.1987, e de 25.02.1987 a 20.08.1997, condenando o INSS a pagar a aposentadoria por tempo de serviço, a partir da citação (25.08.2006), juros, correção monetária e honorários advocatícios fixados em 15% da condenação. Antecipada a tutela.

Sentença proferida em 28.03.2008, submetida ao reexame necessário.

O autor opôs embargos de declaração que foram conhecidos, mas rejeitados.

O autor apela, alegando, preliminarmente, o cerceamento de defesa, devendo ser anulados os atos anteriores à prolação da sentença, por não ter havido a intimação do advogado Wilson Miguel, como requerido na petição inicial, com a produção de provas. Exercendo a eventualidade, requer seja o termo inicial do benefício fixado na DER (17.06.1998), que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% da condenação, consideradas as parcelas vencidas até o trânsito em julgado, ou apresentação dos cálculos de liquidação, acrescido de 12 prestações vincendas, e que os juros sejam fixados em 1% ao mês.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Houve a preclusão do requerimento de nulidade dos atos processuais anteriores à sentença, tendo em vista que o pedido de devolução de prazo de fls. 79/80 foi indeferido pela decisão de fls. 81, não tendo o autor interposto o recurso cabível.

Ademais, não padece de vício a intimação realizada em nome do advogado Giuliano Corrêa Cristofaro, regularmente constituído nestes autos, conforme substabelecimento de fls. 15, em nome do qual consta a autuação por ter sido o subscritor da petição inicial.

Ressalto, por oportuno, que o advogado Wilson Miguel sequer assinou a petição inicial.

Portanto, rejeito as preliminares.

No mérito, dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, ter vindo a lume a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressaltado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista. Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente

prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. *É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.*
2. *Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.*
3. *Agravo desprovido.*

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a atividade rurícola, o autor juntou, em nome próprio, a ficha de alistamento militar (15.01.1973-fls. 34), no qual foi qualificado como agricultor.

As certidões de nascimento apresentadas às fls. 35/37 estão ilegíveis na qualificação e nome do autor, e não podem ser consideradas.

As declarações de ex-empregadores, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem a mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

Às fls. 74, o Juízo de 1º grau determinou a especificação de provas, entretanto, o prazo decorreu *in albis*.

Posteriormente, o autor requereu a devolução de prazo, o que foi indeferido pela decisão de fls. 81, sendo que dessa decisão o autor não interpôs o recurso cabível.

Dessa forma, não foi produzida a prova testemunhal para corroborar o início de prova material apresentado.

Assim, o conjunto probatório não foi hábil a comprovar as alegações iniciais, pois não há prova segura do exercício de atividade rural

Para comprovar a natureza especial da atividade nos períodos de 21.02.1979 a 05.04.1980, de 19.05.1980 a 03.11.1986, de 02.12.1986 a 11.02.1987 e de 25.02.1987 a 20.08.1997, o autor juntou formulários específicos, e os laudo técnicos, (fls.38/47 e 52/55).

O autor estava exposto ao agente agressivo ruído, no patamar de 86 a 90 dB (21.02.1979 a 05.04.1980), de 91 dB (19.05.1980 a 03.11.1986), 91 dB (25.02.1987 a 31.05.1994 e de 01.11.1995 a 20.08.1997), e de 84 dB (01.06.1994 a 31.10.1995).

Quanto ao ruído, o Decreto nº 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto nº 611 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 21.07.1992, cuja norma é de ser aplicada até a modificação levada a cabo em relação ao tema com a edição do Decreto nº 2.172 - Regulamento dos Benefícios da Previdência Social -, de 05.03.1997, que trouxe novas disposições sobre o tema, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis.

Para o reconhecimento do agente agressivo ruído é imprescindível a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, o que permite o reconhecimento da atividade especial exercida de 21.02.1979 a 05.04.1980, de 19.05.1980 a 03.11.1986, e de 25.02.1987 a 05.03.1997.

Embora o laudo técnico indique a exposição a agente agressivo ruído em nível superior ao limite legal, nas atividades exercidas entre 25.02.1987 e 20.08.1997, o autor não apresentou o perfil profissiográfico previdenciário, o que inviabiliza a comprovação da natureza especial dos períodos, a partir de 05.03.1997.

No período de 02.12.1986 a 11.02.1987 o autor estava exposto ao agente agressivo GLP (gás liquefeito de petróleo). Contudo, o período não pode ser reconhecido como especial, tendo em vista que a alegada exposição a hidrocarbonetos somente é reconhecida para os trabalhadores que atuam diretamente na fabricação de produtos onde são utilizados os compostos de carbono, não sendo esse o caso dos autos.

Tendo em vista o ano do requerimento administrativo - 1998 - tem-se que a carência necessária à concessão da

aposentadoria por tempo de serviço, na espécie, corresponde a 102 meses, ou seja, 08 anos e 06 meses, nos termos do art. 142 da Lei nº 8.213/91, cumprida pelo autor (CNIS- doc. anexo).

Conforme tabela anexa, até a EC 20/98, conta o autor com 25 anos, 03 meses e 21 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral ou proporcional.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso do autor, e DOU PROVIMENTO à remessa oficial para afastar o reconhecimento do tempo de serviço rural e do tempo de serviço especial de 02.12.1986 a 11.02.1987, e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para imediato cumprimento desta decisão.

Int.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011960-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011960-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TATIANA CRISTINA DELBON
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANGELA MARIA DE AGUIAR MAXIMO
ADVOGADO	: MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	: 11.00.00003-9 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

O INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito. Alega perda da qualidade de segurado precipuamente.

Impugna consectários.

Em suma, o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do recurso, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*. São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora está *total e definitivamente* incapacitada para suas atividades, em razão de ser portadora de sequelas de AVC. Refere o perito a realização de clipagem do aneurisma, realizado em 2006.

Não obstante, a autora não faz jus ao benefício.

É que, observando-se o histórico de contribuições, o último período de filiação da autora deu-se entre 07/2005 e 10/2005, como doméstica, número mínimo para recuperação da carência na forma do artigo 24, § único, da Lei nº 8.213/91.

Antes disso, o último vínculo da autora deu-se em 1995.

Houve a **perda da qualidade de segurada**, inexoravelmente.

Conquanto omitido pela autora, lícito é inferir que o AVC havia se dado anteriormente a julho de 2005, época em que autora não era mais segurada.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de trabalhar (e se filiar) em 1995 em razão de ser portadora de doença incapacitante.

Indevida, assim, a concessão de benefício nestas circunstâncias, ausente a qualidade de segurado.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.
Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004060-70.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004060-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE COSTA GUSMAO SERRAO
ADVOGADO : JULIANA DE CASTRO AZEVEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00040607020094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário. O INSS visa à reforma do julgado quanto ao mérito. Alega precipuamente preexistência da doença.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a autora, nascida em 1958, empregada doméstica, estava total e temporariamente incapacitada para o trabalho, por ser portadora dos males apontados.

Seja como for, ela não faz jus ao benefício.

Ora, observando-se o histórico de contribuições, constata-se que seu único período de contribuições da autora havia ocorrido entre 1977 e 1982 (CNIS).

Após, ocorreu a **perda da qualidade de segurada**, posteriormente ao período de graça, hoje previsto no artigo 15, II, da Lei nº 8.213/91 e também previsto na legislação pretérita.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

Não há qualquer comprovação nestes autos no sentido de que ela tenha deixado de trabalhar (e se filiar) em 1982 em razão de ser portadora de doença incapacitante.

A parte autora só voltou a se filiar entre 07/2006 e 12/2006, quando já estava estropeada e incapaz de exercer qualquer atividade laborativa, tanto que logo após requereu a concessão de benefício e, incrivelmente, foi atendida na esfera administrativa.

Ocorre que não é possível conceder benefício previdenciário nestas circunstâncias, em que o segurado somente contribuiu quando lhe é conveniente, ou quando já não apresenta condições para o trabalho, **após quase vine e cinco anos sem contribuir.**

Não é possível conceder benefício nestas circunstâncias, sob pena de consagrar de vez a famigerada "Lei de Gérson"...

Resta evidente que a autora só voltou a contribuir quando a incapacidade veio à tona, ainda que o perito tenha fixado a DII posteriormente, "segundo os autos".

Trata-se de **incapacidade preexistente ao retorno à filiação**. *In casu*, não há dúvidas de que se aplica à presente demanda o disposto no artigo 42, § 2º, primeira parte, da Lei nº 8.213/91.

Nesse diapasão:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ART. 42, § 2º, DA LEI Nº 8.213/1991. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. REEXAME DO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Demonstrado nos autos, que a incapacidade laboral é anterior à filiação ao Regime Geral de Previdência Social, não faz jus o segurado à aposentadoria por invalidez, conforme o artigo 42, § 2º da Lei 8.213/1991.

2. Rever o entendimento do Tribunal de origem quanto a existência da incapacidade laborativa do autor, antes mesmo de sua filiação junto ao Regime Geral de Previdência Social - RGPS, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, providência sabidamente incompatível com a via estreita do recurso especial. (Súmula nº 7/STJ).

3. Agravo regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 1329970 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2010/0132461-4 Relator(a) Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE (1150) Órgão Julgador T5 - QUINTA TURMA Data do Julgamento 17/04/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 31/05/2012).

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DA AGRAVANTE NA

DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. I-Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu provimento ao apelo do INSS e, conseqüentemente, reformou a sentença de primeiro grau. II-Os requisitos legais da aposentadoria por invalidez e do auxílio-doença são semelhantes, existindo diferenciação somente quanto ao tipo de incapacidade, no primeiro ela deve ser total e permanente, e no segundo, total ou parcial, mas provisória. III- Verifico, no entanto, que o pleito da agravante resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário. IV-A recorrente deixou de contribuir para a previdência social em agosto de 1957, permaneceu mais de 40 (quarenta) anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir somente em 10/2003 por exatos 5 (cinco) meses, período mínimo necessário para que pudesse recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação em dezembro de 2004. V- Claro, portanto, que a agravante já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral. VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da autora é preexistente à sua nova filiação em outubro de 2003, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária. VII-A agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. VIII- A autora, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão ora guerreada. IX- Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1286660 Processo: 2008.03.99.010451-2 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 02/02/2009 Fonte: DJF3 CJ2 DATA: 04/03/2009 PÁGINA: 915 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

A solidariedade legal tem via dupla: todos devem contribuir para a previdência social, quando exercem atividade de filiação obrigatória, para que todos os necessitados filiados obtenham a proteção previdenciária.

O seguro social depende de recolhimento de contribuições e não pode conceder prestações previdenciárias sem prévio custeio.

A Previdência Social é essencialmente contributiva (artigo 201, *caput*, da Constituição Federal) e só pode conceder benefícios mediante o atendimento dos requisitos legais, sob pena de transmutar-se em Assistência Social, ao arrepio da legislação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001761-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLENE BELARMINA DA SILVA
ADVOGADO : JOSE URACY FONTANA
No. ORIG. : 09.00.00097-8 1 Vt QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 62/68 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica.

Em razões recursais de fls. 72/76, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas. Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado

especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per si*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 2009 (fl. 07) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 168 meses.

Dentre os documentos apresentados, destaco as Certidões de Casamento e de Nascimento de filhos (fls. 08/13), que qualificam o marido da requerente como lavrador, por ocasião do matrimônio e das lavraturas de assentamento, em 1970/1984, bem como a CTPS de fls. 14/16, a qual noticia vínculos rurais por parte do marido. Tais documentos constituem início razoável de prova material da atividade rural da autora, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais, e foram corroborados pelos depoimentos colhidos em audiência de instrução e julgamento, nos quais as testemunhas afirmaram conhecê-la há 20 anos e ter a mesma sempre exercido as lides campesinas, inclusive citando locais trabalhados (fls. 57/58).

Ressalte-se que a atividade urbana, exercida por pequeno período, indica a busca pela sobrevivência em época de entressafra, estando demonstrada, pelo conjunto probatório, a predominância da atividade rurícola.

Como se vê, de todo o conjunto probatório acostado aos autos restou amplamente comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, pelo que faz jus a parte autora ao benefício pleiteado.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por idade**, deferida a MARLENE BELARMINA DA SILVA, com data de início do benefício - (DIB: 27/11/2009), no valor de 01 salário-mínimo mensal.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento à apelação. Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000141-02.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.000141-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE	: JULIO SILVERIO DOS SANTOS
ADVOGADO	: ANTONIO DE OLIVEIRA BRAGA FILHO e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial em comum e a concessão de

aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

A r. sentença monocrática de fls. 198/203 julgou parcialmente procedente o pedido, para apenas reconhecer como especiais os períodos que indica. Por fim, ante a sucumbência recíproca, condenou cada parte a arcar com os honorários do seu respectivo patrono, além das custas e despesas processuais. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 212/215, requer a parte autora a procedência integral do pedido, ao fundamento de ter comprovado o exercício de atividade em condições especiais nos lapsos requeridos e que, portanto, faz jus à concessão da benesse.

A Autarquia Previdência, a seu turno, em razões de apelação de fls. 217/221, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que o autor não demonstrou o desempenho de labor sob condições insalubres.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade especial e sua conversão em tempo de serviço comum, entendo ser o caso de não conhecimento do reexame obrigatório. Precedente: TRF3, 7ª Turma, APELREE nº 2003.03.99.008911-2, Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DJF3 11.02.2011, p. 900.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº

8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto

nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- período de 02.08.1974 a 15.04.1983 - formulário DSS-8030 (fl. 20) - Ajudante - exposição a agentes químicos (tolueno, xileno, querosene etc.): enquadramento com base nos códigos 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- período de 13.06.1983 a 25.08.1983 - formulário SB-40 (fls. 21/22) - Ajudante de Serviços Gerais - exposição a ruído de 84 decibéis - laudo técnico à fl. 23/24: enquadramento com base no código 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- período de 01.08.1986 a 06.11.1995 - formulário DSS-8030 (fl. 25) - Encarregado - exposição a agentes químicos (tolueno, xileno, querosene etc.): enquadramento com base no código 1.2.10 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos supramencionados.

Somando-se os períodos especiais aqui reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 45/90), sobre os quais

não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 29 de agosto de 1997 (data do requerimento administrativo - fl. 30), com **30 (trinta) anos, 1 (um) mês e 14 (quatorze) dias de tempo de serviço**, suficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, na modalidade proporcional, com renda mensal inicial correspondente a 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício, em valor a ser devidamente calculado pelo Instituto Previdenciário.

Também restou amplamente comprovado pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência de 96 (noventa e seis) contribuições, prevista na tabela do art. 142 da Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o art. 54 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 29 de agosto de 1997 (fl. 30), observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento desta ação.

As parcelas em atraso devem ser corrigidas nos moldes do Provimento nº 64/05 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, da Lei nº 6.899/81 e das Súmulas nº 148 do Colendo Superior Tribunal de Justiça e nº 8 deste Tribunal.

Esta Turma firmou entendimento no sentido de fixar os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano, contados a partir da citação, conforme disposição inserta no art. 219 do Código de Processo Civil, até a entrada em vigor da Lei nº 10.406/02; após, à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, c.c. o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional e, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09, refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em conformidade com o disposto no art. 5º, o qual atribuiu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de **aposentadoria por tempo de contribuição**, deferida a JULIO SILVERIO DOS SANTOS, com data de início do benefício - (DIB: 29.08.1997), com renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação do INSS e dou provimento à apelação da parte autora**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000926-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000926-6/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAN DROZDOWSKI
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00009265120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS, na qual a parte autora pleiteia revisão de benefício previdenciário sustentando a plena aplicabilidade dos limitadores máximos fixados pelas Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003.

A r. sentença julgou procedente o pedido. Determinou a observância da prescrição quinquenal e fixou os consectários legais. Submetida a decisão ao reexame necessário. Deferiu a antecipação da tutela pleiteada.

O INSS apresentou recurso sustentando a decadência. Ademais, alega, em síntese, a ilegalidade do procedimento adotado e a desobediência à legislação aplicável.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não se aplica ao caso em tela a decadência por versar sobre o reajuste dos limitadores. Nesse sentido, decisão monocrática em AC 2011.61.05.014167-2, relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento.

Consoante se colhe da carta de concessão de fls. 10 a parte autora é titular de benefício de aposentadoria por tempo de serviço deferido em 23/3/1990.

Por outro lado, discute-se a utilização dos índices aplicados aos salários-de-contribuição, em decorrência das Emendas Constitucionais n. 20/98 e n. 41/2003.

Inicialmente, registro terem sido aplicados esses índices aos salários-de-contribuição em virtude de expressa determinação do artigo 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do artigo 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003, que elevaram o valor máximo dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social a R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais) e a R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), respectivamente.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n. 20/1998 e do artigo 5º da EC n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15/2/2011)

Contudo, essa decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso em análise, cuja aposentadoria foi deferida em **23/3/1990 (fl. 10)**; portanto, fora do período assinalado.

Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ECs. 20/1998 E 41/2003.

I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.

II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início

da vigência da EC 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.

III - Agravo regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento 15/8/2011)

Assim, deve ser reformada a decisão recorrida, pois em confronto com a jurisprudência dominante. Por conseguinte, impõe-se a cassação da tutela jurisdicional anteriormente deferida.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** à remessa oficial e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido. Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da justiça gratuita. Casso expressamente a tutela jurídica antecipada anteriormente concedida.

Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à autoridade administrativa, para imediato cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001530-94.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001530-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLAUDEMIRO LUZ
ADVOGADO : LIGIA APARECIDA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00015309420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (22.06.2011), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

A inicial juntou documentos (fls. 17/35).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o indeferimento administrativo (22.06.2011), correção monetária segundo o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, juros de mora conforme a Lei 11.960/09, honorários advocatícios fixados em 10% das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ, e antecipou a tutela.

Sentença proferida em 04.09.2012, não submetida ao reexame necessário.

O INSS apela sustentando que o(a) autor(a) não possui qualidade segurado(a).

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos

Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

O laudo pericial, acostado às fls. 43/47, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "sequelas de acidente vascular cerebral isquêmico". O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente desde 02.11.2010.

Considerando-se que as contribuições referentes às competências 10/2010 a 02/2011 foram recolhidas com atraso, e após o início da incapacidade (16.11.2010, 27.12.2010, 03.02.2011, 10.03.2011 e 16.03.2011, respectivamente), restou caracterizada a falta da qualidade de segurado(a).

Portanto, aplicável o disposto nos arts. 42, § 2º, e 59 parágrafo único da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. FILIAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. DOENÇA PREEXISTENTE.

1 - As Guias de Recolhimento e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS evidenciam que o demandante filiou-se, em janeiro de 2005, na condição de contribuinte individual, vertendo tão-somente 04 recolhimentos em momento anterior ao diagnóstico da moléstia, referentes às competências de janeiro a maio de 2005, sendo que todas com atraso.

2 - Para efeito de carência e da qualidade de segurado não se consideram as contribuições efetuadas intempestivamente. Comprovada a preexistência do mal incapacitante à sua inscrição como contribuinte individual.

3 - Agravo legal provido.

(TRF3ª R., 9ª T. AC 200803990510903, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI DATA:25.05.2011. p.: 1027) RESP - PREVIDENCIÁRIO - SEGURADO - ACIDENTE - A APOSENTADORIA E DEVIDA AO SEGURADO QUE, APOS 12 CONTRIBUIÇÕES, E CONSIDERADO INCAPAZ E INSUSCETIVEL DE REABILITAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE QUE LHE GARANTA A SUBSISTÊNCIA, E ENQUANTO PERMANECE NESSA CONDIÇÃO. ASSIM, PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR POR MAIS DE 12 MESES CONSECUTIVOS. RACIOCÍNIO CONTRÁRIO CONDUZIRIA A ESTA CONCLUSÃO, APOS 12 MESES DE CONTRIBUIÇÃO, O DIREITO DE SEGURADO, SE FOSSE IRREVERSÍVEL, DESNECESSÁRIO SERIA CONTINUAR A HONRAR A CONTRAPRESTAÇÃO.

STJ, 6ª T., RESP - RECURSO ESPECIAL - 51184, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ DATA:19.12.1994, p.:35335)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p.: 589) PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PREEXISTÊNCIA INCAPACIDADE. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. CONDIÇÃO DE POBREZA NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS ENSEJADORES A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS.

- Suspensão dos efeitos da antecipação da tutela rejeitada, em virtude do disposto no artigo 520, inciso VII, do CPC, acrescentado pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001, o qual preceitua que será recebida apenas no efeito devolutivo a apelação interposta de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela.

- Matéria preliminar rejeitada.

- Satisfeitos os requisitos legais previstos no artigo 42 da Lei nº 8.213/91 - quais sejam, qualidade de segurado, incapacidade e cumprimento do período de carência (12 meses) - seria de rigor, em tese, a concessão da aposentadoria por invalidez.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

- (...)

- Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

- Apelação do INSS provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Recurso adesivo da autora

a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T., AC 200203990181206, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 30.03.2010, p.: 968)

Sendo assim, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Isto posto, dou provimento à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação, para julgar improcedente o pedido, por conseguinte revogo a tutela antecipada.

Expeça-se ofício ao INSS.

Int.

São Paulo, 04 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-69.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002692-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IVONE NUNES DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 12.00.00025-3 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários à concessão do benefício, tendo em vista a não comprovação do exercício da atividade rural.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o(a) segurado(a) implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que o(a) autor(a) era lavrador(a), tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercícioda atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se o(a) autordeixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143,não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 14.01.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou documentos de fls. 12/46.

A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula **149** - STJ, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavradores, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como as Declarações de Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural, referentes aos anos de 1994, 1999/2011, todos em nome do cônjuge da autora, além das notas fiscais relativas à comercialização de produtos agrícolas, dos anos de 1995/1997 e 2004/2008, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial. Isso porque o regime de economia familiar é caracterizado como atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração. Logo, diante das informações no CNIS (fls. 79/80) de que o cônjuge da autora exerceu empregos urbanos nos períodos 18.05.1989 até 19.05.1992, de 11.02.1994 até 23.06.1995 e de 15.06.2000 até 24.02.2001, não restou comprovado o regime de economia familiar pelo período de carência.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não se mostrou suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, deve ser julgado improcedente o pedido inicial.

Isto posto, DOU PROVIMENTO à apelação para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação.

Revogo a tutela antecipada,

Oficie-se.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser o(a) autor(a) beneficiário(a) da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Int.

São Paulo, 08 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008136-03.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.008136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ORIVAL RODRIGUES
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, apelação e recurso adesivo interpostos em ação ajuizada por ORIVAL RODRIGUES contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 177/179 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu o labor urbano no período que menciona e condenou a Autarquia Previdenciária à expedição da respectiva certidão.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 181/186, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora comprovado o alegado trabalho com a documentação necessária.

Recurso adesivo de fls. 193/197, em que a parte autora requer a reforma do *decisum*, a fim de que seja reconhecido todo o período pleiteado na exordial e que sejam majorados os honorários advocatícios.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à remessa oficial, cabe ressaltar que a r. sentença monocrática foi proferida em data posterior a 27 de março de 2002, data da entrada em vigor da Lei nº 10.352, de 26 de dezembro de 2001 que no tocante ao reexame obrigatório previsto no art. 475 do CPC, introduziu o §2º, com a seguinte redação:

"Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor."

No presente caso, por se tratar a r. sentença monocrática de provimento de natureza declaratória e não condenatória, uma vez que se restringe ao reconhecimento do exercício de atividade urbana, acarretando, portanto, o não cabimento do reexame obrigatório. Precedente: TRF3, 7ª Turma, APELREE nº 2003.03.99.008911-2,

Relatora Desembargadora Federal Leide Polo, DJF3 11.02.2011, p. 900.

No mérito, a ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.' (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).

2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).

3. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.

4. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (EREsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).

5. Recurso provido.

(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

Já em relação a pedido de averbação de tempo apoiado em sentença proferida no âmbito da Justiça do Trabalho, a controvérsia reside na validade da anotação feita pelo empregador na CTPS do empregado, decorrente de condenação ou acordo firmado perante aquela instância. A Autarquia Previdenciária sustenta que, por não ter sido parte na relação processual estabelecida, não pode sofrer os efeitos reflexos da condenação, como proceder à averbação do tempo reconhecido judicialmente. O argumento não convence.

A sentença proferida na esfera trabalhista, não mais passível da interposição de recurso, adquire contornos de

coisa julgada em relação aos efeitos pecuniários decorrentes da relação empregatícia havida entre reclamante e reclamado; todavia, para fins previdenciários, reveste-se da condição de início de prova material da atividade exercida, a qual pode ser impugnada pela parte adversa e reclama complementação por prova oral colhida sob o crivo do contraditório; assim, a existência do vínculo laboral, conquanto reconhecido judicialmente e bastante para conferir ao empregado a percepção das verbas dele decorrentes, não conserva, *de per si*, a mesma força probante na Justiça Comum para a obtenção de benefício previdenciário. A presunção de sua validade é relativa e, como já dito, sujeita ao contraditório regular. Confirmam-se julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 641418/SC - 5ª Turma - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - DJ 27/06/2005 - p. 436), deste Tribunal (AC nº 2001.03.99.033486-9/SP - 7ª Turma - Rel. Des. Fed. Walter do Amaral - DJ 03/04/2008 - p. 401) e, mais especificamente, desta 9ª Turma (AC nº 2000.03.99.062232-9/SP - Rel. Des. Fed. Santos Neves - DJ 17/01/2008 - p. 718).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

A esse respeito, inclusive, saliento ser possível o reconhecimento de tempo de serviço em períodos anteriores à Constituição Federal de 1988, nas situações em que o trabalhador tenha iniciado suas atividades antes dos 14 anos. É histórica a vedação constitucional do trabalho infantil. Em 1967, porém, a proibição alcançava apenas os menores de 12 anos. Isso indica que nossos constituintes viam, àquela época, como realidade incontestável que o menor efetivamente desempenhava a atividade nos campos, ao lado dos pais, por exemplo.

Antes dos 12 anos, porém, não é crível que pudesse exercer plenamente a atividade, inclusive por não contar com vigor físico suficiente para uma atividade desgastante. Dessa forma, é de se reconhecer o exercício pleno do trabalho apenas a partir dos 12 anos de idade.

A questão, inclusive, no âmbito rural, já foi decidida pela Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, que editou a Súmula nº 5:

"A prestação de serviço rural por menor de 12 a 14 anos, até o advento da Lei 8.213 de 24 de julho de 1991, devidamente comprovada, pode ser reconhecida para fins previdenciários." (DJ 25.09.2003).

E, no presente caso, instruiu a parte autora a demanda com vários documentos, dentre os quais, destaco aquele mais remoto, qual seja, o Certificado de Reservista de 2ª Categoria de fl. 16, expedido pelo Ministério do Exército, com data de 29 de novembro de 1968, onde restou consignado seu local de trabalho como sendo a empresa "Fórum Juiz Macedo Couto", na função de contínuo e porteiro.

Conquanto o laudo pericial de fls. 166/171 tenha sinalizado que os dados do documento foram preenchidos por máquinas de datilografia distintas, isso não o desnatura como início de prova material, notadamente por remanescer a inscrição a lápis quanto à sua profissão à época, na condição de "contínuo e porteiro", conforme restou consignado na r. sentença *a quo*.

Sendo assim, ao se exigir simplesmente um início razoável de prova documental, faz-se necessário - para que o período pleiteado seja reconhecido - que o mesmo seja corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente que venha a suprir eventual lacuna deixada. É o caso dos autos, em que a prova oral produzida às fls. 82/87 corroborou plenamente a prova documental apresentada, eis que as testemunhas afirmaram que a parte autora trabalhou no período pleiteado.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, restou demonstrado o exercício da atividade urbana, sem anotação em CTPS, no período compreendido entre 01 de março de 1968 (ano do documento mais remoto, abstraído o período de serviço militar obrigatório constante à fl. 16 v.) e 17 de novembro de 1972 (limite do pedido), pelo que faz jus ao reconhecimento do tempo de serviço de tal interregno, que perfaz um total de 4 (quatro) anos, 8 (oito) meses e 17 (dezessete) dias.

No tocante ao pedido de reconhecimento do vínculo estabelecido entre 05 de maio de 1962 e 31 de dezembro de 1967, torna-se inviável o reconhecimento, ante a ausência de início de prova material a respeito.

Em relação à contribuição previdenciária, entendo que descabe ao trabalhador ora requerente o ônus de seu recolhimento.

Destaco que o dever legal de recolher as contribuições previdenciárias ao Instituto Autárquico e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação.

Descabida, assim, a necessidade de prévia comprovação de recolhimentos aos cofres públicos ou de indenização relativamente aos períodos que pretende ver reconhecidos, eis que reconhecer tempo de serviço e expedir a

certidão respectiva não equivale a implantar benefício, refugindo ao objeto da lide. Neste sentido, o seguinte julgado deste Tribunal: AC nº 1999.03.99.042990-2, 2ª Turma, Rel. Des. Federal Marisa Santos, DJU 26/07/2000, p. 385.

Frise-se, ainda, que a contagem recíproca constitui direito do segurado da Previdência Social, tanto para somá-la ao tempo de atividade laborativa exercida unicamente na atividade privada, quanto para acrescentá-la ao tempo em que também trabalhou no setor público. Confira-se o seguinte julgado: TRF3, AC nº 94.03.100100-3, 5ª Turma, Rel. Des. Federal Suzana Camargo, DJ 09/09/1997, p. 72179).

Por fim, subsiste a questão atinente à indenização, por parte do demandante, decorrente do recolhimento, a destempo, das contribuições previdenciárias relativas ao período de trabalho reconhecido.

No âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, já tive a oportunidade de me manifestar sobre o tema, por ocasião do julgamento dos embargos infringentes interpostos na Apelação Cível nº 1999.03.99.085259-8, de relatoria da eminente Desembargadora Federal Marianina Galante, julgados em 22/03/2006. A meu ver, **o reconhecimento do tempo de serviço não está condicionado ao recolhimento das contribuições correspondentes, ainda que para efeitos de contagem recíproca.**

Penso que seja correta a observação trazida pelo eminente Desembargador Federal Sérgio Nascimento, em seu voto-vista desenvolvido por ocasião do mesmo julgamento dos embargos infringentes referidos, no sentido de que *"a falta de pagamento da indenização em discussão não afasta o direito do autor de que seja expedida certidão que conste a averbação do tempo de serviço rural, reconhecido no presente feito, com a ressalva de que não foi efetuado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, tampouco o pagamento da indenização de que trata o artigo 96, IV, da Lei n.8.213/91"*.

Não vejo problemas quanto à ressalva nos termos postos, ou seja, acerca do dado objetivo de não ter havido recolhimento ou indenização, até porque, a sua eventual inserção independe de pronunciamento judicial. No entanto, penso que não cabe à Autarquia consignar restrições ao uso da certidão que vier a ser expedida, condicionando a sua utilização à adoção de medidas não determinadas no respectivo *decisum*, como a prévia indenização ao ente previdenciário.

Também não vejo diferença quando o vínculo empregatício, por razões que interessam muito mais à esfera trabalhista que a esta área do direito previdenciário, não tenha sido corretamente averbado na CTPS do trabalhador e, por esse motivo, ele tenha sentido a necessidade de buscar no Judiciário o reconhecimento do vínculo empregatício que, conseqüentemente, o vincula à Previdência Social.

Destaque-se que, nos termos do art. 99 da Lei nº 8.213/91, somente no momento e no lugar em que vier a ser apresentado o pedido de concessão do benefício decorrente do tempo de serviço reconhecido na forma dos artigos anteriores é que se estabelecerá qual a legislação e a forma de cálculos aplicáveis. Confira-se, *in verbis*:

"Art. 99. O benefício resultante de contagem de tempo de serviço na forma desta Seção será concedido e pago pelo sistema a que o interessado estiver vinculado ao requerê-lo, e calculado na forma da respectiva legislação".

Vale lembrar que, na espécie, ainda não se encontra *sub judice* uma ação de natureza condenatória, mas meramente declaratória. O decreto de procedência da espécie de demanda proposta não constitui um título para a execução forçada. Ou seja, o fato de se declarar que o trabalhador exerceu a atividade no período que menciona não importa na condenação da Autarquia Previdenciária ou do órgão público a que se encontra vinculado, em lhe conceder a aposentadoria.

É evidente que o reconhecimento de tempo de serviço e a comprovação do período de carência são requisitos distintos, um não induzindo ao preenchimento do outro. Dessa forma, caso a parte pretenda fazer uso do título judicial obtido, visando uma modificação da sua condição pessoal, como a condenação na concessão de benefícios no Regime Geral de Previdência Social ou no serviço público, por exemplo, deve intentar ação de natureza condenatória junto ao respectivo Juízo competente, da qual resultará, inclusive, em um título para a execução forçada da relação declarada.

A certidão, cuja expedição a parte busca em juízo, não é mais que um atestado da manifestação do Poder Público sobre a existência ou não de uma relação jurídica pré-existente. Não cabe, em seu conteúdo, qualquer ressalva acerca da extensão de sua utilidade, como a pretendida pelo INSS, no sentido de que aquela não poderá ser utilizada para fins de contagem recíproca.

Ademais, cuida-se de direito individual fundamental à obtenção de certidão, nos termos do art. 5º, XXXIV, da Carta Magna.

Dessa forma, diante de um legítimo interesse, ou seja, da existência de um direito individual de se ter declarado judicialmente a condição de segurado obrigatório, por determinado lapso de tempo, conquanto não averbado em CTPS, cumpre ao julgador, após reconhecer e declarar a existência desse direito, nos limites da sua competência, apenas determinar que se expeça a correspondente certidão, o que não significa que, de posse dela, automaticamente seja obtido o direito à aposentadoria, para a qual outros requisitos legais haverão de ser verificados no momento em que vier a ser pleiteada a sua concessão, inclusive se a adição de tempos de filiação em regimes diversos restou suficiente.

No que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos

serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Entretanto, o presente feito tem por escopo o reconhecimento de tempo de serviço prestado pela parte autora, atribuindo à r. decisão natureza declaratória e não condenatória.

In casu, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz.

Nesse passo, com base na Resolução nº 558/07 do Conselho da Justiça Federal, a qual estabeleceu parâmetros para a verba honorária dos advogados dativos, fixo os honorários advocatícios em R\$ 700,00 (setecentos reais). Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). Contudo, a legislação do Estado de Mato Grosso do Sul que dispunha sobre a isenção referida (Leis nº 1.135/91 e 1.936/98) fora revogada a partir da edição da Lei nº 3.779/09 (art. 24, §§1º e 2º).

Dessa forma, é de se atribuir ao INSS os ônus do pagamento das custas processuais nos feitos que tramitam naquela unidade da Federação.

De qualquer sorte, é de se ressaltar que, em observância ao disposto no art. 27 do Código de Processo Civil, o recolhimento somente deve ser exigido ao final da demanda, se sucumbente.

A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como, aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos do autor, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a expedição da Certidão de Tempo de Serviço no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de averbação de tempo de serviço deferida a ORIVAL RODRIGUES, no período compreendido entre 01 de março de 1968 e 17 de novembro de 1972, facultando-se-lhe consignar na Certidão a ressalva de que não foram recolhidas as contribuições previdenciárias ou indenização, se para fins de contagem recíproca.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial e à apelação e dou parcial provimento ao recurso adesivo**, para reformar a sentença monocrática, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005289-92.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005289-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : NATALICIO PEDRO DOS SANTOS
ADVOGADO : ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052899220104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de ação ajuizada contra o INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário de auxílio-acidente ou, alternativamente, do auxílio-doença ou, ainda, da aposentadoria por invalidez.

A inicial juntou documentos (fls. 09/15).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, concedendo à parte autora o benefício de auxílio-acidente, desde a data da "alta médica" (30.08.2008), nos termos do art. 269, I, do CPC. Condenou o INSS nos consectários.

Sentença proferida em 25.10.2011, submetida ao reexame necessário.

Os embargos de declaração opostos pelo autor foram parcialmente acolhidos (fls.126/128).

O(A) autor(a) apelou, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais para a concessão da aposentadoria por invalidez. Pleiteou, em sede subsidiária, a concessão do auxílio-doença.

O INSS recorreu, sustentando a inexistência de incapacidade laborativa.

Com contrarrazões da autora, subiram os autos.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme documentos do CNIS (11/16).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 78/86, comprova que o(a) autor(a) é portador(a) de "Disacusia neurosensorial moderada em ouvido direito e profunda em ouvido esquerdo". O perito judicial concluiu que o(a) autor(a) não está incapacitado(a) para o trabalho habitual (motorista) embora tenha afirmado que as exigências profissiográficas relacionadas à atividade habitual exercida pelo segurado sofrem comprometimento com a patologia diagnosticada.

A capacidade laborativa residual não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da ausência de qualificação profissional e de escolaridade.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*

4. *Agravo regimental a que se nega provimento.*

(STJ, 6ª Turma, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1102739, DJE

DATA:09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

O termo inicial do benefício é fixado a partir da data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença (31/08/2008), em vista da ausência de procedimento administrativo e pacífica jurisprudência do STJ neste sentido.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação da parte autora para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data seguinte à cessação do benefício de auxílio-doença (31/08/2008). Fixo a verba honorária em 10% do valor da condenação, consideradas as parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Fixo os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez. Oficie-se a autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da DIB fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do CPC. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurada: NATALICIO PEDRO DOS SANTOS

CPF: 084.417.838-10

DIB: data seguinte à cessação administrativa (31.08.2008/fls.27)

RMI: a ser calculada pelo INSS

Int.

São Paulo, 05 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028740-02.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028740-3/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIANGELA GENTIL BUENO DE GODOY
ADVOGADO : ADILSON MUNARETTI
No. ORIG. : 09.00.00067-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença, que julgou procedente o pedido para determinar o restabelecimento do auxílio-doença.

Requer o apelante seja reformada a sentença, em razão da ausência da incapacidade no momento da realização da perícia. Exora seja conhecida a remessa oficial.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo pericial, não considerou a parte autora incapaz para o trabalho, conquanto padeça de depressão. Revela o experto que o autor só terá direito a auxílio-doença em caso de agravamento de sua situação de saúde então verificada na data da perícia.

Logo, não há que se falar em benefício por incapacidade, pois ausente a incapacidade para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

O fato de muitos segurados possuírem instrução precária não constitui motivo para a concessão de tantas aposentadorias país afora.

O resultado é que percentual significativo de aposentados por invalidez continuam trabalhando informalmente.

Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO

RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem natureza diversa daqueloutros de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade total permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...)

Apelação parcialmente provida. (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I.

Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154

Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.[Tab]

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA

OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.[Tab]

São Paulo, 08 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033349-28.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033349-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : CYNTHIA PATRICIA DE CAMPOS SEBASTIAO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE QUEVEDO JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00049-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas em face de sentença, que julgou procedente o pedido para condenar o réu a conceder aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a citação, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela.

Nas razões de apelação, requer o INSS a reforma do julgado quanto ao mérito, pugnando pela improcedência do pedido.

A autora requer seja o termo inicial retroagido à data da cessação do auxílio-doença.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço dos recursos, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade. Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo: 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, dou a remessa oficial por interposta, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Já, o *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado. Entretanto, de acordo com o laudo médico do perito judicial a autora, nascida em 1970, manicure, não está inválida, mas **parcial e definitivamente incapacitada**, por ser portadora de seqüela de osteomielite hematogênica do fêmur esquerdo em grau acentuado.

Logo, não há que se falar em invalidez, pois ausente a incapacidade total para o trabalho, temporária ou definitiva, merecendo ser reformada a sentença.

A autora recolheu pouquíssimas contribuições no decorrer de sua vida laborativa, iniciando sua filiação somente em 12/98, pagando contribuições mensais somente até 04/99.

Registre-se, a propósito, que o primeiro benefício concedido à autora deu-se sem que ela tivesse sequer cumprido a carência prevista no artigo 25, I, da Lei nº 8.213/91, sem falar que se tratava de doença preexistente à filiação.

De qualquer forma, seu trabalho autônomo de manicure não exige esforço físico relevante, nem locomoção constante, podendo ela realizar sua atividade habitual.

Atestados e exames particulares juntados, inclusive os acostados posteriormente à sentença, não possuem o condão de alterarem a convicção formada pelas conclusões do laudo, esse produzido sob o pálio do contraditório. Malgrado preocupado com os fins sociais do direito, não pode o juiz julgar com base em critérios subjetivos, quando patenteado no laudo a ausência de incapacidade para o trabalho.

Lembro, por oportuno, que prevalece, no direito processual civil brasileiro, o livre convencimento motivado.

O magistrado não está adstrito ao laudo, consoante o artigo 436 do CPC.

Nestes autos, contudo, o conjunto probatório não autoriza convicção em sentido diverso do laudo pericial.

É o que expressa a orientação jurisprudencial predominante (g.n.):

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ARTIGO 42 DA LEI Nº 8.213/91. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE TOTAL PARA O TRABALHO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência. 2. Tal incapacidade deve ser observada do ponto de vista físico-funcional, sendo irrelevante, assim, na concessão do benefício, os aspectos sócio-econômicos do segurado e de seu meio, à ausência de previsão legal e porque o benefício previdenciário tem

natureza diversa daquelas de natureza assistencial. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 501859 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2003/0025879-0 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 24/02/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 09/05/2005 p. 485).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles. (...)

Apelação parcialmente provida." (TRF/3ª Região, AC 1171863, Proc. 2007.03.99.003507-8, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJ 27/06/2007).

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. **Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a**

condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e

permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. O autor, apesar das queixas relatadas, não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiando o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1672154 Processo:[Tab] 0033670-97.2011.4.03.9999 UF:[Tab]SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento:16/04/2012 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:26/04/2012 Relator: JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não procede a insurgência da parte agravante porque não preenchidos os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. II - Perícia médica judicial informa

que, à época, a autora era portadora de espondilartrose, doença que surgiu quando a pericianda tinha, aproximadamente, 40 anos, idade em que têm início os processos degenerativos. Acrescenta que a falecida

autora, no momento da perícia, dedicava-se somente aos afazeres domésticos. Concluiu pela existência de incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, não estando incapaz para os atos da vida diária, nem

necessitando de assistência permanente de terceiros para estas atividades (...). VI - Não restou comprovada, no momento da realização da perícia médica judicial, a incapacidade total e permanente para o exercício de

qualquer atividade laborativa, que autorizaria a concessão de aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei nº 8.213/91; tampouco logrou comprovar a existência de incapacidade total e temporária, que

possibilitaria a concessão de auxílio-doença, conforme disposto no art. 59 da Lei 8.213/91. VII - O auxílio-doença é benefício de caráter temporário, sendo facultado à Autarquia realizar perícias periódicas, para

avaliação da persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho, bem como cancelar o benefício, mesmo aquele concedido judicialmente, quando cessar a incapacidade, nos termos dos artigos 71 da

Lei nº 8.212/91 e 101 da Lei nº 8.213/91. VIII - Não há qualquer irregularidade na realização de perícias periódicas, que, no caso da falecida autora, concluiu-se pela inexistência de incapacidade laborativa e pela

consequente cessação do auxílio-doença. IX - **Vigora no processo civil brasileiro o princípio do livre convencimento motivado: de acordo com o artigo 131 do CPC, o magistrado apreciará livremente a prova,**

indicando na sentença os motivos que lhe formaram o convencimento. X - **Consolidando este entendimento, o artigo 436 do CPC estabelece que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar sua convicção com**

outros elementos ou fatos provados nos autos. XI - O início de doença não se confunde com início de incapacidade laborativa, para fins de obtenção de benefício por incapacidade. XII - Decisão monocrática com

fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., que confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do

respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado, não importa em infringência ao C.P.C. ou aos princípios do direito. XIII - É pacífico o entendimento nesta E.

Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação

à parte. XIV - Não merece reparos a decisão recorrida, que deve ser mantida, porque calcada em precedentes desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça. XV - Agravo improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1471967

Processo: 0000282-73.2006.4.03.6122 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data do Julgamento: 05/12/2011 Fonte: e-DJF3 Judicial I DATA:15/12/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE).

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS E À**

REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita, **PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012088-78.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.012088-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EMILSON DE SOUZA SOARES
ADVOGADO : MARCOS BATISTA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a conversão de período especial para comum e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Deferida parcialmente a antecipação de tutela às fls. 138/142.

A r. sentença monocrática de fls. 309/325 julgou parcialmente procedente o pedido, reconheceu como especiais os períodos que indica e condenou o INSS à concessão de aposentadoria por tempo de serviço proporcional, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 332/342, alega a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que antecede o ajuizamento da ação. No mais, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de não ter o autor comprovado o exercício de atividade em condições especiais e que, portanto, não faz jus à concessão da benesse. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

De início, cabe destacar que a matéria preliminar suscitada, referente à incidência da prescrição quinquenal das parcelas vencidas, confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

No mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

"Art. 201 A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei a:

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidos as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher;

(...)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar."

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há situações em que se postula a conversão, para comum, do tempo de atividade exercida em condições especiais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma

vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fato de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

*Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."*

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial e sua respectiva conversão para comum, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos.

Ressalte-se, por oportuno, que o reconhecimento dos períodos de 04.12.1975 a 07.04.1976 e 01.03.1984 a 31.10.1986 como exercidos em condições insalubres não será objeto desta decisão em observância ao princípio da *non reformatio in pejus*, uma vez que tais lapsos não foram reconhecidos pelo Juízo *a quo* e não houve

insurgência por parte do interessado a este respeito.

No que tange aos períodos remanescentes, juntou o autor a documentação pertinente, abaixo discriminada:

- período de 25.02.1972 a 17.11.1975 - formulário DSS-8030 (fl. 18) - Trabalhador Braçal - exposição, habitual e permanente, a tensão superior a 250 volts - laudo técnico às fls. 19/21;

- período de 10.07.1978 a 18.12.1979 - formulário (fl. 28) - Montador ½ Oficial - exposição a agentes químicos (óleos, graxas, solventes e fumos metálicos): enquadramento com base nos códigos 1.2.9 e 1.2.11 do Decreto nº 53.831/64 e 1.2.10 e 1.2.11 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79;

- períodos de 12.02.1987 a 30.11.1987 e 01.12.1996 a 01.09.1997 - formulário (fl. 29) - Ajudante de Eletricista / Instrumentista - exposição a ruído de 91 decibéis - laudo técnico à fl. 30: enquadramento com base nos códigos 1.1.5 do Anexo I do Decreto nº 83.080/79 e 2.0.1 do Anexo IV do Decreto nº 2.172/97.

A respeito da exposição a tensão elétrica, tem-se que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.18 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito a eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

De outra sorte, o período de 01.12.1987 a 30.11.1996, no qual o requerente desempenhou a função de Operador de Subestação e Painéis, não pode ser computado como tempo de serviço exercido sob condições insalubres, uma vez que o formulário de fl. 29 e o laudo de fl. 30 não relatam a exposição a qualquer agente nocivo em tal intervalo, sendo certo que a atividade desempenhada não autoriza o enquadramento pela categoria profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria em apreço.

Como se vê, tem direito o postulante à conversão do tempo da atividade de natureza especial em comum nos períodos de 25.02.1972 a 17.11.1975, 10.07.1978 a 18.12.1979, 12.02.1987 a 30.11.1987 e 01.12.1996 a 01.09.1997.

Somando-se os períodos aqui reconhecidos com aqueles constantes na CTPS (fls. 164/171), sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, em 29 de abril de 1998 (data do requerimento administrativo - fl. 15), com **27 (vinte e sete) anos, 03 (três) meses e 09 (nove) dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, ainda que na modalidade proporcional.**

Destaco que, apesar da improcedência do pedido de concessão do benefício, os períodos de atividade especial aqui reconhecidos, bem como o cômputo total do tempo de serviço ficam assegurados em favor do postulante para fins previdenciários.

Sucumbente o demandante de maior parte do pedido, deverá responder, na integralidade, pelos honorários ao *ex adverso*. Entretanto, isento-o dos ônus de sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença recorrida, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela concedida.**

Oficie-se o INSS.

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

2008.61.22.000612-0/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
PARTE AUTORA : ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : DORCILIO RAMOS SODRE JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006120220084036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário. Em suma, o relatório.

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atesta que a parte autora está *total e definitivamente* incapacitada para suas atividades, em razão de ser portadora dos males apontados, gerados em acidente de trânsito.

Não obstante, a parte autora não faz jus ao benefício.

Primeiramente, porque o autor declarou ao perito estar trabalhando como motorista, sem registro, para empresa de distribuição de bebidas localizada em Belo Horizonte (f. 72).

Há, assim, capacidade laborativa a despeito do acidente.

Infelizmente o contexto social indica que o beneficiário de benefício por incapacidade, nestas situações, não deixa de trabalhar.

Ademais, o último período de filiação do autor havia se dado entre 01/12/2000 e 03/10/2001 (CNIS).

Após, deixou de contribuir, trabalhando como caminhoneiro por conta própria, tendo arrendado o caminhão do proprietário (f. 217/218).

O autor sofreu acidente em 22/3/2005, época em que não era segurado da previdência social.

Houve a perda da qualidade de segurado, inexoravelmente.

Nesse diapasão:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO DOENÇA - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA - OCORRÊNCIA - DOENÇA PRÉ-EXISTENTE I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo

quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Considerando que as patologias diagnosticadas são de caráter crônico e degenerativo, restou evidenciado que, ao ingressar ao Regime Geral da Previdência Social, na qualidade de contribuinte facultativo, no período de 01/07/2003 a 06/2004, a autora já estava incapacitada. III. Considerando a data da incapacidade fixada nos autos (meados de 08/2008), e a última contribuição vertida pela autora (09/06/2004 - 06/2004), teria sido consumada a perda da qualidade de segurada, conforme disposto no art. 15, II, e §4º, da Lei 8.213/91, uma vez que também não houve o recolhimento das quatro contribuições necessárias, após tal perda, nos termos do art. 24, par. único, da LBPS. IV. Agravo legal improvido (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1056095 Processo: 0039855-64.2005.4.03.9999 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 03/10/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/10/2011 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC).. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique a sua reforma. 3. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a agravante deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 4. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1045936 Processo: 2005.03.99.031572-8 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 28/03/2011 Fonte: DJF3 CJI DATA: 01/04/2011 PÁGINA: 1329 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA ARTS. 42, CAPUT E § 2º, 59 E 62 DA LEI 8.213/91. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. 1. Os elementos de prova coligidos nos autos não permitem afirmar que a parte-requerente deixou de laborar e contribuir para previdência em razão de doença ou lesão, aspecto que importa em perda da condição de segurado, sendo indevido o benefício pleiteado. 2. Agravo legal desprovido (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 988554 Processo: 2004.03.99.038961-6 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 21/06/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 29/07/2010 PÁGINA: 1001 Relator: JUIZ CONVOCADO CARLOS FRANCISCO).

Pelo extrato de folha 137, observa-se que as contribuições do autor foram recolhidas somente após o acidente, sendo que a contribuição de março de 2005 foi paga em 11/4/2005.

A contribuição de 03/2004, isolada, não basta para retomar a filiação, mesmo porque na relação de f. 137 não consta a data de pagamento.

Enfim, o autor trabalhava como contribuinte individual, há anos sem o recolhimento de contribuições.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002323-22.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.002323-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DAVID GOMES DE LIMA
ADVOGADO : RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

O autor ajuizou ação contra o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), objetivando o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço, nos seguintes termos:

- reconhecimento da atividade exercida como rural de 06.08.1966 (data em que completou 14 anos de idade) a 22.02.1974;

- reconhecimento das condições especiais de trabalho durante os seguintes períodos:

10.02.1976 a 31.08.1976 e de 30.03.1977 a 31.10.1977, Aliança Metalúrgica S/A, ajudante geral;

24.01.1979 a 30.05.1979, Ind. e Com. de Plásticos Ásia Ltda, ajudante de acabamento;

17.02.1981 a 10.03.1984 e de 20.02.1985 a 05.08.2002, Empresa Fanavid FAB. Nac. de Vidros de Segurança Ltda.

- reconhecimento da atividade comum exercida na função de ajudante geral na Empresa Jaçanã Com. de Vasilhames Ltda de 01.03.1975 a 30.09.1975

- reconhecimento da atividade comum exercida na função de Lixador de Plataformas, na empresa Makerli S/A Indústria e Comércio de Calçados, de 09.10.1975 a 02.12.1975

- reconhecimento da atividade comum exercida na função de prensista, para a Indústria e Comércio de Calçados Arco Flex, de 03.03.1977 a 21.03.1977.

Tal enquadramento possibilitaria a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição a partir do requerimento administrativo, em 20.01.2004.

A sentença prolatada julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em relação aos períodos de 20.02.1985 a 05.03.1997 e de 03.03.1977 a 21.03.1977, por perda superveniente do interesse de agir; e julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo a atividade rural no interregno entre 06.08.1966 a 22.02.1974, reconhecendo os vínculos empregatícios existentes entre 01.03.1975 a 30.09.1975 e 09.10.1975 a 02.12.1975 como atividades comuns, concedendo ao autor aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir do requerimento administrativo (20.01.2004), uma vez que atingidos 35 anos, 2 meses e 14 dias de tempo de serviço/contribuição. Correção monetária a partir de cada vencimento, nos termos do Manual Padronizado de Cálculos da JF. Juros de 1% ao mês, a partir da citação. Verba honorária fixada em 5% do valor das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário, prolatada em 29-05-2009.

O INSS apelou, insurgindo-se quanto ao reconhecimento da atividade como rural e quanto ao reconhecimento de vínculos empregatícios, apenas com base em CTPS. Se vencido, requer que o termo inicial do benefício seja a data da sentença ou da citação. Pleiteia a mitigação dos juros fixados para 5% ao ano.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos,

se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Contudo, desde a origem o dispositivo em questão restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então

passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Embora a inicial tenha pleiteado o enquadramento de alguma das atividades exercidas como laboradas em condições especiais, parte do pedido foi indeferido, e parte foi extinto sem resolução do mérito. Não havendo apelação do autor, não se analisa a questão.

Para comprovar o tempo de serviço rural, o autor juntou, por ocasião do pedido administrativo, os documentos de fls. 12/21, 33, 35/38, 41 e 42.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, desde que confirmada por prova testemunhal.

A jurisprudência tem entendido que as atividades desenvolvidas em regime de economia familiar, principalmente nos casos em que o interessado invoca a sua condição de rurícola quando ainda era adolescente e havendo nos autos prova da continuidade do trabalho por conta própria, podem ser comprovadas através de documentos em nome do pai de família, que conta com a colaboração efetiva da esposa e filhos no desempenho do trabalho rural.

Sobre o tema, trago julgado:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. QUESTÕES NÃO DEBATIDAS. INOVAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita.

III - Neste contexto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros da família, despicienda a documentação em nome próprio.

IV - A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.

V - Não é possível, em sede de agravo interno, analisar questões não debatidas pelo Tribunal de origem, nem suscitadas em recurso especial ou em contra-razões, por caracterizar inovação de fundamentos.

VI - Agravo interno desprovido.

(STJ, AGA 618646, Processo 200400996564/DF, Relator Desembargador Federal Gilson Dipp, DJ 13.12.2004)

O pai do autor era lavrador e proprietário de imóvel rural, exercendo atividades em regime de economia familiar, fato corroborado pelas testemunhas (fls. 281/282).

As declarações de ex-empregadores e de conhecidos, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91.

As testemunhas corroboraram o tempo de serviço rural do autor (fls. 307/309).

Assim, considerando o documento mais antigo, onde o autor se declarou lavrador, e os depoimentos colhidos, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 22.02.1974.

O período anterior a 1972 não pode ser reconhecido, pois não existem provas materiais do trabalho rural dessa época, que restou comprovado por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, o tempo de serviço rural de 01.01.1972 a 22.02.1974, ora reconhecido, somente será considerado para efeito de determinação da carência quando comprovado o recolhimento das contribuições sociais.

Quanto ao tempo de serviço urbano reconhecido na sentença, a restrição levantada pela autarquia em apelação carece de amparo probatório, visto que o INSS não apresentou nenhuma prova ou sequer indício de que a anotação em CTPS possa ser inidônea, prevalecendo, portanto, a presunção de veracidade das anotações lançadas na carteira de trabalho do autor.

O autor se enquadra nas regras de transição, pois já havia se vinculado à Previdência Social antes da edição da EC-20, portanto, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço deveria contar com, no mínimo, 30 anos de tempo de serviço em 15.12.1998, sendo desnecessária a idade mínima de 53 anos.

Entretanto, naquela data, conforme tabela anexa, contava com 46 anos de idade e 26 anos, 1 mês e 20 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional. Cumprimento do requisito carência, nos termos do art. 142 da Lei 8.213/91.

Tendo em vista que não tinha a idade mínima de 53 anos em 15.12.1998, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à EC-20, mesmo com o acréscimo do "pedágio" constitucional, na sua contagem de tempo de serviço.

Considerando que a aposentadoria proporcional por tempo de serviço foi extinta com a edição da EC-20, o autor deverá comprovar 35 anos de tempo de serviço ou de contribuição para ter direito à aposentadoria por tempo de serviço integral.

Até a data do requerimento administrativo - 20.01.2004, conta o autor com 29 anos, 9 meses e 9 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Considerando-se que o exercício da atividade rural restou incontroverso, o interessado teria o direito de ver declarado como comprovado o referido tempo de serviço e de obter a expedição da respectiva certidão, mas a autarquia, de seu turno, teria a faculdade de fazer consignar na mesma certidão a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, reconhecendo o tempo de serviço rural somente no período entre 01.01.1972 a 22.02.1974, que não pode ser computado para efeito de carência sem o recolhimento das contribuições sociais respectivas, condenando a autarquia a expedir a certidão de tempo de serviço do período reconhecido, ressaltando-se-lhe a faculdade de nela consignar a ausência de recolhimento de contribuições ou indenização. Cassada a tutela concedida. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Oficie-se ao INSS para o imediato cumprimento desta decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000151-28.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000151-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : APARECIDA HELENA FARIA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOAO GILBERTO SIMONE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00001512820124036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário, tido por interposto, de sentença prolatada pelo juízo da 3ª Vara Cível da Comarca de Lins/SP, que julgou procedente o pedido para condenar o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS a conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da distribuição do pedido, bem como prestações atrasadas, com juros e correção monetária.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art.25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(…)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(…)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(…)

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, o laudo pericial atestou que a autora apresenta quadro clínico de fibromialgia e osteoartrose articular difusa, esclarecendo tratar-se de doença degenerativa que evolui de forma insidiosa. Assim, concluiu o perito, em

atenção aos elementos clínicos apresentados, que a autora apresenta incapacidade parcial e definitiva, ao mesmo tempo em que consignou que a autora deve restringir atividades que exijam sobrecarga articular - fls. 224/225.

Os diversos atestados médicos carreados aos autos (fls. 45/56) também apontam no sentido da incapacidade decorrente das patologias alegadas na inicial (artrose, osteoporose e fibromialgia), estando em harmonia com a prova pericial. Frise-se, ademais, que a autora esteve em gozo de auxílio-doença por diversas vezes, por conta da alegada incapacidade, a qual decorre de doença degenerativa.

Por outro lado, tratando-se de pessoa idosa, cuja atividade profissional exigia grande esforço físico, entendo que tais condições socioeconômicas revelam a impossibilidade de reabilitação profissional para desempenhar alguma atividade leve, de modo a disputar por uma vaga no mercado de trabalho.

Portanto, tratando-se de incapacidade parcial e permanente, sem a possibilidade concreta de readaptação para o exercício de funções compatíveis com o atual quadro clínico, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: *AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, , DJF3 CJI DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)*

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

Quanto ao cumprimento dos demais requisitos, as anotações do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.134) comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao equivalente à carência necessária.

À míngua de impugnação da parte autora, mantida a sentença quanto à data de início dos benefícios, em atenção à Súmula 45 do STJ.

Os honorários advocatícios devem ser reduzidos para o percentual de 10%, observada a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no *Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal*, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de

2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão, ainda, juros de mora à taxa 0,5% até o advento do novo Código Civil, quando então aplicar-se-á o percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do novo Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil c.c. a Súmula 253 do STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário, apenas para reduzir o valor dos honorários advocatícios e determinar a aplicação dos juros e correção monetária na forma da fundamentação supra.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, em nome do segurado APARECIDA HELENA FARIA DOS SANTOS, com renda mensal inicial - RMI em valor a ser calculado na forma da legislação, nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004313-09.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004313-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA RODRIGUES MARTINS
ADVOGADO : ALAN RUBENS GABRIEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00137-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por MARIA RODRIGUES MARTINS em face de sentença da Única Vara Cível da Comarca de Taquarituba/SP que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, sob o fundamento de que é vedada a prova exclusivamente testemunhal para comprovação de atividade rural.

Em suas razões de apelação, a autora pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja julgado procedente o pedido. Sustenta que a certidão de casamento e a certidão eleitoral de seu marido onde consta a profissão dele como lavrador, juntamente com uma única anotação em CTPS onde consta a autora como caseira, evidenciam sua condição de trabalhadora rural para o reconhecimento de sua percepção ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, pois a autora completou 55 anos em 2007 (documento de fl. 14), restando, portanto, comprovar a atividade rural por ela desenvolvida pelo período de 156 meses, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material, consistente em Certidão de Casamento, celebrado em 08/09/1973, constando a qualificação profissional de seu marido como lavrador; Certidão Eleitoral de seu marido, inscrito em 05/09/1968, como exercendo a atividade de lavrador e por fim, anotação em CTPS da própria autora como trabalhadora rural - caseira - no período de 01/11/2004 a 22/04/2006, documento que goza de presunção legal de veracidade (CLT, art. 40). Anote-se que a atividade de caseiro tem natureza de trabalho rural, inclusive já tendo decidido esta egrégia Corte que "a profissão de caseiro em zona rural e residindo o falecido na época do óbito no "Sítio do Mineiro" comprova-se a atividade rural" (AC n.º 476029/SP, Relator Desembargador Federal ROBERTO HADDAD, j. 14/11/2000, DJU 06/02/2001, p. 209).

O início de prova material de exercício de atividade rural por um dos cônjuges aproveita ao outro, por extensão, conforme entendimento consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 652591/SC, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 28/09/2004, D 25/10/2004, p. 385).

Analisando tais documentos, verifica-se que a certidão de casamento, considerando sua celebração até a separação judicial consensual, concede à autora a extensão da condição de rurícola de seu marido no período de 08/09/73 até 07/08/1989. Em conjunto com a anotação em CTPS da autora, restam comprovadas, portanto, tanto a carência como a imediatidade necessárias para a concessão do benefício.

Por sua vez, as testemunhas ouvidas complementaram esse início de prova documental, ao asseverarem perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório e sem contraditas, que a autora viveu no meio rural até 2011. Ressaltam que já presenciaram o exercício de atividade rural pela autora, e um deles até a contratou para trabalhar em suas terras, no passado.

Dessa forma, chega-se à conclusão de que a autora faz jus à percepção de aposentadoria por idade devida ao

trabalhador rural, com renda mensal inicial no valor de um salário mínimo.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença.

Posto isso, DOU PROVIMENTO à apelação da autora para dar procedência ao pedido, fixando a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Independentemente do trânsito em julgado, determino o envio de correio eletrônico ao INSS, instruído com os documentos necessários da parte autora, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício de aposentadoria rural por idade, em nome da segurada MARIA RODRIGUES MARTINS, com data de início - DIB em 03/12/2008, e renda mensal inicial - RMI no valor de um salário mínimo, nos termos do nos termos do art. 461, *caput*, do Código de Processo Civil

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais

São Paulo, 11 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003868-31.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003868-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ELIETE TEIXEIRA
ADVOGADO	: PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG.	: 00038683120104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo INSS e remessa oficial em face da r. sentença, proferida em 11/5/2011, que julgou procedente o pedido de concessão de auxílio-doença, antecipados os efeitos da tutela, submetida ao reexame necessário.

Requer o apelante a reforma do julgado, tendo em vista a prévia concessão administrativa.

Contrarrrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez satisfeitos os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Não obstante ter sido proferida a sentença após a vigência da alteração do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil pela Lei n. 10.352/2001, que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição quando a condenação for inferior a 60 (sessenta) salários-mínimos, conheço da remessa oficial, por não haver valor certo a ser considerado, na forma da súmula nº 490 do STJ.

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O autor, comerciante, nascido em 1950, já recebia auxílio-doença, concedido com DIB em 13/9/2002, quando ingressou com a presente ação visando à concessão de aposentadoria por invalidez, alegando ser portador de epilepsia.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

Já, o *auxílio-doença* é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

A parte autora alega que o requisito da incapacidade para o exercício da atividade laborativa ficou comprovado.

O laudo médico realizado pelo perito judicial atesta que a autora *estava incapaz parcial e permanentemente* para o trabalho específico que desempenhava, por ser portadora dos males apontados. Deixou claro o perito a possibilidade de capacitação da autora para outras funções.

Ocorre que nesta ação a autora requereu a concessão de aposentadoria por invalidez, mas ela já vinha recebendo auxílio-doença, desde 19/02/2006 (CNIS).

Assim, as doenças da autora no caso geram *redução da capacidade de trabalho*, não propriamente incapacidade omniprofissional.

A autora não interpôs recurso em face da sentença.

Logo, o pleito deve ser julgado improcedente, pois o benefício concedido pela sentença já estava em manutenção na época da prolação.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, tida por interposta, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida, sem prejuízo da manutenção da aposentadoria por invalidez concedida na via administrativa com termo inicial em 20/4/2012.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045214-48.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045214-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA ROSA TRIGO VIEIRA
ADVOGADO : IVAN RIBEIRO DA COSTA
No. ORIG. : 09.00.00078-2 1 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício da aposentadoria por idade, devida ao trabalhador rural.

A r. sentença monocrática de fls. 75/80 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou a imediata implantação do benefício.

Em razões recursais de fls. 86/89, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, que instituiu o Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural - FUNRURAL, em seu art. 4º, dispunha ser a aposentadoria por velhice devida ao trabalhador rural que completasse 65 (sessenta e cinco) anos. Em 30 de outubro de 1973, foi publicada a Lei Complementar nº 16, que alterou dispositivos da supracitada lei e fixou, no seu art. 5º, que a qualidade de trabalhador rural dependeria da comprovação de sua atividade pelo menos nos últimos três anos anteriores à data do pedido do benefício, ainda que de forma descontínua.

Também o Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, que aprovou o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social dispunha, *litteris*:

"Art. 297. A aposentadoria por velhice é devida, a contar da data da entrada do requerimento, ao trabalhador rural que completa 65 (sessenta e cinco) anos de idade e é o chefe ou arrimo de unidade familiar, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez (artigo 294)".

A Constituição Federal de 1988 trouxe, em sua redação original, o art. 202, I, *in verbis*:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

I - aos sessenta e cinco anos de idade, para o homem, e aos sessenta, para a mulher, reduzido em cinco anos o limite de idade para os trabalhadores rurais de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, neste incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal" (grifei).

A partir da edição da Lei nº 8.213/91, tal dispositivo constitucional foi definitivamente regulamentado e, portanto, a idade para a concessão da aposentadoria do trabalhador rural diminuída para 60 (sessenta anos), se homem e 55 (cinquenta e cinco), se mulher.

Enquanto a Lei Complementar nº 16/73 exigia que o beneficiário comprovasse o exercício da atividade rural por

pelo menos 3 (três) anos, o período de carência estabelecido pela Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é aquele a que remete a tabela progressiva constante do seu art. 142.

Também neste sentido preceitua a Lei nº 8.213/91, ao prescrever em seus arts. 39, I, 48, §1º e 143 que o benefício da aposentadoria por idade dos trabalhadores rurais em regime de economia familiar é devido ao segurado especial, assim considerado pelo art. 11, VII, do diploma legal citado, que completar 60 (sessenta) anos de idade, se homem, ou 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher e comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período equivalente à carência exigida, nos termos dos arts. 26, III, e 142 do referido texto legal.

A lei deu tratamento diferenciado ao rurícola e ao produtor rural em regime de economia familiar, dispensando-os do período de carência, que é o número mínimo de contribuições mensais necessárias para a concessão do benefício, a teor do que preceitua o art. 26, III, c.c. o art. 39, I, ambos da Lei nº 8.213/91, bastando comprovar, tão-somente, o exercício da atividade rural nos termos da tabela progressiva, de caráter transitório, prevista no art. 142 da Lei Previdenciária, que varia de acordo com o ano de implementação das condições legais.

Não é diferente o entendimento da doutrina:

"Bem por isto o prazo estabelecido para a concessão da aposentadoria por idade, com fundamento na regra transitória, ou seja, independentemente de carência, foi estabelecido em prazo idêntico ao da carência para a obtenção do benefício (art. 25, II). Destaco que o requisito estabelecido pelo dispositivo é o exercício de atividade rural por período igual ao da carência, e não a carência em si, entendida como "número mínimo de contribuições indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício" (art. 24). Em nossa posição, o período de exercício da atividade rural aqui referido, após o novo delineamento operado pela Lei n.º 9.032/95, deverá levar em conta a carência de acordo com a regra de transição do art. 142."

(Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior. Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social. 2ª ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001, p. 369).

Também neste sentido é o ensinamento contido na página 368 da supracitada obra:

"A alteração do texto pela Lei n.º 9.032/95 foi oportuna ao modificar o fator determinante para o enquadramento na tabela, que deixou de ser o ano da entrada do requerimento, como previsto na redação originária, para ser o ano do implemento das condições, em respeito à regra constitucional de preservação do direito adquirido."

Já no que se refere à comprovação do labor campesino, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezzini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Na atividade desempenhada em regime de economia familiar, toda a documentação comprobatória, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida, em regra, em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho

eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rústica dos filhos.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Aprecio também a questão, insistentemente trazida à discussão pelo Ente Previdenciário, de que a comprovação do exercício da atividade rural deva se referir ao período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, tal como estabelecido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, com redação alterada pela Lei nº 9.063/95. Entendo que a exigência é descabida, uma vez que em muitos casos a parte autora desempenhou um árduo labor rural durante toda a sua vida e ao chegar à idade avançada deixa de exercê-lo por estar totalmente impossibilitada de continuar trabalhando em uma atividade tão desgastante. Ressalte-se que, nos termos do art. 3º, §1º, da Lei nº 10.666/03, a perda da qualidade de segurado não é levada em conta para a concessão do benefício pleiteado.

Já no que se refere ao recolhimento das contribuições previdenciárias, destaco que o dever legal de promover seu recolhimento junto ao INSS e descontar da remuneração do empregado a seu serviço compete exclusivamente ao empregador, por ser este o responsável pelo seu repasse aos cofres da Previdência, a quem cabe a sua fiscalização, possuindo, inclusive, ação própria para haver o seu crédito, podendo exigir do devedor o cumprimento da legislação. No caso da prestação de trabalho em regime de economia familiar, é certo que o segurado é dispensado do período de carência, nos termos do disposto no art. 26, III, da Lei de Benefícios e, na condição de segurado especial, assim enquadrado pelo art. 11, VII, da legislação em comento, caberia o dever de recolher as contribuições tão-somente se houvesse comercializado a produção no exterior, no varejo, isto é, para o consumidor final, a empregador rural pessoa física ou a outro segurado especial (art. 30, X, da Lei de Custeio). Por fim, outra questão que suscita debates é a referente ao trabalho urbano eventualmente exercido pelo segurado ou por seu cônjuge, cuja qualificação como lavrador lhe é extensiva. Perfilho do entendimento no sentido de que o desempenho de atividade urbana, *de per se*, não constitui óbice ao reconhecimento do direito aqui pleiteado, desde que o mesmo tenha sido exercido por curtos períodos, especialmente em época de entressafra, quando o humilde campesino se vale de trabalhos esporádicos em busca da sobrevivência. Da mesma forma, o ingresso no mercado de trabalho urbano não impede a concessão da aposentadoria rural, na hipótese de já restar ultimada, em tempo anterior, a carência exigida legalmente, considerando não só as datas do início de prova mais remoto e da existência do vínculo empregatício fora da área rural, como também que a prova testemunhal, segura e coerente, enseje a formação da convicção deste julgador acerca do trabalho campesino exercido no período.

Ao caso dos autos.

A autora completou o requisito idade mínima em 1997 (fl. 10) e, em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, deverá demonstrar o efetivo exercício da atividade rural por, no mínimo, 96 meses.

Para tanto, trouxe aos autos a Certidão de Casamento (fl. 11), a qual qualifica o marido da autora como lavrador, por ocasião da celebração do matrimônio, em fevereiro de 1979.

Tal documento constitui início razoável de prova material da sua própria atividade rural, conforme entendimento já consagrado pelos nossos tribunais.

Entretanto, dados constante na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais de fls. 40/42, revelam de vínculos urbanos por parte do marido da demandante, a partir de março de 1982, bem como a inscrição da autora como contribuinte autônoma (costureira), no período compreendido em agosto de 1994 a janeiro de 1997, obsta à concessão do benefício pleiteado, uma vez que não existem subsídios nos autos que permitam o reconhecimento da condição de rústica da autora em outros lapsos de tempo suficientes ao preenchimento da carência necessária de 96 meses.

Por sua vez, a prova testemunhal colhida sob o crivo do contraditório (fls. 69/70), embora tenha afirmado o labor rural da autora nas lides rurais, essa prova resta isolada nos autos, na medida em que restou ilidida pelas informações trazidas aos autos, incidindo, à espécie, o enunciado da Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rústica, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

De rigor, portanto, a reforma da sentença monocrática.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos ônus da sucumbência, em razão de ser beneficiária da gratuidade de justiça.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para julgar improcedente o

pedido inicial. **Casso a tutela antecipada.**
Oficie-se o INSS.
Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.
Intime-se.

São Paulo, 02 de abril de 2013.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026169-58.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026169-4/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IDALINA NOVAES DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG. : 09.00.00196-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, discriminados os consectários, antecipados os efeitos da tutela, dispensado o reexame necessário.

Nas razões de apelo, requer o INSS a reforma do julgado quanto ao mérito e consectários.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço da apelação, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade. Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

BENEFÍCIOS RURAIS NÃO CONTRIBUTIVOS

A autora perdeu a qualidade de segurada anos antes de ingressar com a presente ação (vide CNIS).

Noutro passo, para os trabalhadores rurais segurados especiais, a legislação prevê o pagamento de alguns benefícios não contributivos, no valor de um salário mínimo (artigo 39, I, da Lei nº 8.213/91).

Depois da edição da Lei n. 8.213/91, a situação do rurícola modificou-se, que passou a integrar sistema único, com os mesmos direitos e obrigações dos trabalhadores urbanos, tornando-se segurado obrigatório da Previdência Social.

A partir do advento da Constituição da República de 1988 não mais há distinção entre trabalhadores urbanos e rurais (artigos 5º, caput, e 7º, da CF/88), cujos critérios de concessão e cálculo de benefícios previdenciários regem-se pelas mesmas regras.

Nesse passo, a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez e auxílio-doença para os trabalhadores rurais, se atendidos os requisitos essenciais, encontra respaldo na jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de

Justiça e nesta Corte: STJ/ 5ª Turma, Processo 200100465498, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 22/10/2001; STJ/5ª Turma, Processo 200200203194, rel. Min. Laurita Vaz, DJ 28/4/2003; TRF-3ª Região/ 9ª Turma, Processo 20050399001950-7, rel. juíza Marisa Santos, DJ 10/10/2005; TRF-3ª Região/ 8ª Turma, Processo 200403990027081, rel. juiz Newton de Lucca, DJ 11/7/2007; TRF-3ª Região/ 10ª Turma, Processo 200503990450310, rel. juíza Annamaria Pimentel, DJ 30/5/2007.

Quanto ao desenvolvimento de atividade laborativa, exige a Lei n. 8.213/91 início de prova material, afastando por completo a prova exclusivamente testemunhal, para comprovar a condição de rurícola da parte autora. Saliente, por oportuno, que o artigo 106 da Lei n. 8.213/91 não contém rol taxativo, de tal sorte que a prova da atividade rural pode ser feita por meio de outros documentos, não mencionados no referido dispositivo. Assim, em princípio, os trabalhadores rurais, na qualidade de segurados especiais, não necessitam comprovar os recolhimentos das contribuições previdenciárias, devendo apenas provar o exercício da atividade laboral no campo, ainda que de forma descontínua, pelo prazo da carência estipulado pela lei, tal como exigido para o segurado especial. Assim dispõe o art. 11, VII c/c art. 39, I, da Lei 8.213/91.

BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

No mérito, discute-se nos autos o direito da parte autora a benefício por incapacidade.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O *auxílio-doença*, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico realizado em 26/5/2010 atesta que a autora, nascida em 1956, trabalhadora braçal, apresentava incapacidade laborativa no momento da perícia, em razão de ser portadora de osteoartrite, devendo ser reavaliada novamente em 120 dias.

Segundo o perito, somente nas crises não pode ser realizada nenhuma atividade laborativa.

Nos intervalos, se os sintomas estiverem amenizados, com tratamento medicamentoso, fisioterápico, não há nenhuma restrição laboral (f. 87).

Também é sabido que entre 60% e 90% das pessoas terão problemas de coluna alguma época da vida.

Aproximadamente 50% das lombalgias melhoram em uma semana; 90% melhoram em seis semanas e somente de 7 a 10% ultrapassam seis meses de sintomatologia.

E o fato de alguém ser portador de doenças de coluna não significa, só por só, que se torne incapaz, já que pode executar serviços que não exigem tanto esforço físico.

Ocorre que a autora é beneficiária de assentamento rural, desde 2005 (f. 33 e seguintes), por isso mesmo não se submetendo a jornadas rígidas de trabalho.

Não há dúvidas de que é possível realizar-se prevenção ou tratamento para melhora dos sintomas quando em fase aguda.

Assim, devidas às circunstâncias do caso, não identifico impossibilidade de obtenção de meios de sustento por parte da autora, inclusive por explorar imóvel rural.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para julgar improcedente o pedido, com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do CPC, indevidas custas e honorários de advogado em razão da concessão da justiça gratuita.

Comunique-se, via e-mail, para fins de revogação da tutela específica concedida.

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22116/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008486-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008486-8/SP

RELATOR : Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
AGRAVANTE : ISRAEL DE SOUZA QUEIROZ
ADVOGADO : IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 13.00.00037-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de f. 27/28, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Conforme se observa nos autos (f. 24/26), a demanda judicial tem por objetivo o restabelecimento do auxílio-doença acidentário - NB n. 551.824.146-8, Espécie 91 -, recebido pela parte autora de 12/6/2012 a 6/2/2013, consoante consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS.

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. 1.

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15). 2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. 3.

Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual. - Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa). - Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual". (CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

Assim, por tratar-se de matéria afeta à Justiça Estadual, patente é a incompetência absoluta da Justiça Federal, a qual, a teor do artigo 113 do CPC, deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Diante do exposto, de ofício, **reconheço** a incompetência absoluta deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes. Em consequência, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008577-88.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008577-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : GERALDO JESUS DA COSTA
ADVOGADO : MARCUS DOUGLAS MIRANDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00001797920134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu o prazo de 60 dias para o(a) agravante comprovar o requerimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial, nos autos da ação objetivando a concessão de auxílio-doença previdenciário ou aposentadoria por invalidez.

Sustenta o(a) agravante, em síntese, que deve ser feita nova perícia, uma vez que o laudo pericial é absolutamente inconclusivo, sob pena de cerceamento de defesa. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e da procuração outorgada ao advogado do agravante, nem da cópia da inicial da ação subjacente e dos documentos que a instruíram.

Pelo exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

2011.61.20.005073-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : GERALDO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050731820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício proposta por GERALDO FERREIRA DE SOUZA, espécies 31 e 32, DIB 03/11/2000 e 16/05/2002, respectivamente, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária, que fixou em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da petição inicial. Prequestionou a matéria para o fim de interposição de recurso a instância superior.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A parte autora, em sua petição inicial, requereu o recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por invalidez em conformidade com o disposto no § 5º do art. 29 da Lei 8.213/91, que estabelece que se o segurado tiver recebido benefício por incapacidade, sua duração será contada, considerando como salário de contribuição do período, o salário de benefício que serviu como base para o cálculo da renda mensal.

Em apelação, o autor requereu a aplicação do disposto no art. 29, II da Lei 8.213/91, que determina o cálculo do salário de benefício com base na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

Segundo os preceitos expressos no CPC, caracteriza-se como inepta a apelação que vem dissociada das razões do *decisum*, bem como aquela que versar genericamente as razões de inconformismo sem impugnar especificamente os pontos discordantes.

Nesse sentido, decidiu a 1ª Turma do TRF da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

I - O ônus recursal é do apelante. A ele compete fundamentar a sua inconformidade e mostrar os pontos em que ela reside. Daí porque é inexistente o recurso cujas razões versem matéria estranha e dele não se conhece.

II - Não conhecido o recurso principal, de que é dependente o recurso adesivo, também este não pode ser

conhecido".

(AC nº 89.04.18298-0/RS - 1ª Turma do TRF 4ª Região - Rel. Juiz Cal Garcia - DJU 08.08.90, p. 16.980).

Cita-se, ainda, a opinião corrente nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES FORMULADAS EM TERMOS GENÉRICOS E ESTEREOTIPADOS. INFRINGÊNCIA DO ART. 514 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

É requisito essencial para a admissibilidade do recurso que a parte exponha nas razões os fundamentos de fato e de direito que justificam uma nova decisão.

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC. 92.03.061893-7/SP, Rel. Juiz Silveira Bueno, DOE 17/12/92, p. 128).

Anote-se, ainda, que não se conhece do recurso quando vem desacompanhado das razões do pedido de reforma da sentença, ou, embora presentes as razões recursais, estas estão dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada, nem guardam qualquer relação de pertinência com a decisão recorrida.

Assim decidiu a 2ª Turma do STJ, rel. o Ministro João Otávio de Noronha, no RESP 632515, j. 17/04/2007, DJ de 07/05/2007, p. 302:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 284 DO STF.

1. Revela-se deficiente a fundamentação do recurso quando as razões expostas pelo recorrente estão dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada. Inteligência da Súmula n. 284 do STF.

2. Recurso especial não-conhecido."

Isto posto, NÃO CONHEÇO do recurso.

Int.

São Paulo, 22 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011800-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011800-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARIA DE FATIMA BATISTA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIÃO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO QUARTIM DE MORAES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00079-0 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício por incapacidade

Nas razões de apelo, requer a autora seja a sentença reformada. Alega estar incapacitada para o trabalho.

Contrarrazões apresentadas.

É o relatório.

Nos termos do artigo 557 do CPC, conheço do apelo, uma vez presentes os requisitos de admissibilidade.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

No mérito, discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A *aposentadoria por invalidez*, segundo a dicção do art. 42 da Lei n. 8.213/91, é devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

O auxílio-doença é devido a quem ficar temporariamente incapacitado, à luz do disposto no art. 59 da mesma lei, mas a incapacidade se refere "não para quaisquer atividades laborativas, mas para aquela exercida pelo segurado (sua atividade habitual)" (Direito da Seguridade Social, Simone Barbisan Fortes e Leandro Paulsen, Livraria do Advogado e Esmafe, Porto Alegre, 2005, pág. 128).

Assim, o evento determinante para a concessão desses benefícios é a *incapacidade para o trabalho*.

São exigidos à concessão desses benefícios: a qualidade de segurado, a carência de doze contribuições mensais - quando exigida, a incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e a incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada enfermidade ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

O laudo médico atestou que a autora, serviços gerais, nascida em 1955, não poderia ser considerada inválida, mas parcial e temporariamente incapacitada, por sofrer de determinados males especificados, sobretudo na coluna.

Porém, o perito concluiu que a autora não poderá mais exercer suas funções habituais.

Trata-se de caso típico de auxílio-doença, em que o segurado não está inválido, mas não pode mais realizar suas atividades habituais.

Há precedentes sobre o tema, mesmo em casos de incapacidade parcial:

Nesse diapasão:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido (REsp 501267 / SP RECURSO ESPECIAL 2003/0018983-4 Relator(a) Ministro HAMILTON CARVALHIDO (1112) Órgão Julgador T6 - SEXTA TURMA Data do Julgamento 27/04/2004 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/2004 p. 427).

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL TOTAL E TEMPORÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO A CONTAR DO LAUDO PERICIAL. I - A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS comprova o preenchimento da carência exigida por Lei e a manutenção da qualidade de segurado da autora quando do ajuizamento da ação. II - As conclusões obtidas pelo laudo pericial comprovam a incapacidade total e temporária da autora para o exercício de atividade laborativa, devendo ser concedido o auxílio-doença. III - Não houve fixação do início da incapacidade, razão pela qual a data de início do benefício deve corresponder à data do laudo pericial. IV - Remessa oficial e apelação do INSS parcialmente providas. Tutela antecipada (APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1497185 Processo: 2010.03.99.010150-5 UF: SP Órgão Julgador: NONA TURMA Data do Julgamento: 13/09/2010 Fonte: DJF3 CJI DATA: 17/09/2010 PÁGINA: 836 Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS).

Os demais requisitos para a concessão do benefício - filiação e período de carência - também estão cumpridos.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do laudo pericial, realizado em 25/2/2010, pois não há elementos bastantes para firmar a incapacidade quando do requerimento administrativo realizado em 2005, inclusive porque a autora tem vários vínculos registrados no CNIS entre 2007 e 2009.

Passo à análise dos consectários.

No que se refere à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, esta Turma já firmou posicionamento de que devem ser fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11-01-

2003), quando tal percentual é elevado para 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir da vigência da Lei n. 11.960/09 (29/6/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, em consonância com o seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença de 1º grau de jurisdição, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e orientação desta Turma, nos termos da súmula n. 111 do STJ.

Referentemente às custas processuais, delas está isenta a Autarquia Previdenciária, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo). Contudo, ressalto que essa isenção não exime a Autarquia Previdenciária do pagamento das custas e despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio. A parte autora deverá submeter-se às perícias na forma do artigo 101 da Lei nº 8.213/91 e os valores já recebidos a título de quaisquer benefícios previdenciários ou assistenciais não cumuláveis, administrativa ou judicialmente, deverão ser abatidos do débito.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para considerar devido auxílio-doença, desde a data do laudo, e discriminar os consectários.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para que o INSS proceda à imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista as doenças incapacitantes da parte autora e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Maria de Fátima Batista [Tab]

Benefício: auxílio-doença

DIB: 25/02/2010

RMI: a ser calculada pelo INSS

Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de março de 2013.

Rodrigo Zacharias

Juiz Federal em Auxílio

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011800-59.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.011800-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: MARIA DE FATIMA BATISTA
ADVOGADO	: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIÃO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RICARDO QUARTIM DE MORAES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 05.00.00079-0 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos,

À vista da manifestação de folhas 185 e, tendo em vista o estado adiantado do feito, que conta, inclusive, com o seu julgamento de mérito às folhas 180/183, **nomeio** a Defensoria Pública da União para atuar em favor da apelante MARIA DE FÁTIMA BATISTA.

Assim:

a) retifique-se a autuação,

b) intime-se pessoalmente a Defensoria Pública da União desta decisão e a de folhas 180/183.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008046-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008046-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : ROSINEIRY JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00044-7 1 Vt LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho ou aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário (fls. 02/24, 34/36 e 109), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da

Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."
(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 10 de abril de 2013.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008768-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008768-7/SP

AGRAVANTE : PEDRO CARLOS FERNANDO DO PRADO
ADVOGADO : ANTONIO JOSE DOS SANTOS JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAJOBÍ SP
No. ORIG. : 12.00.00056-1 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Itajobí/SP em ação visando à revisão do benefício de "auxílio-acidente de trabalho" (espécie 94).

Nesse contexto, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

A respeito, trago os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF.

A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho.

Incidência da Súmula 501 do STF.

Agravo regimental desprovido".

(STF, RE-Agr 478472, 1ª Turma, Relator Ministro CARLOS BRITTO, DJ de 26.04.2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento".

(TRF 3, AI 200803000017756, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, DJF3 CJI DATA: 05.02.2010, p. 768)

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. ENTRE JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. PREVIDENCIÁRIO. PRETENSÃO QUE VISA À CONCESSÃO DE BENEFÍCIO EM DECORRÊNCIA DE ACIDENTE DE TRABALHO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. APLICAÇÃO DO ARTIGO 109, I, DA CF. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADOS 15 DA SÚMULA DO STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL.

1 - Nas demandas que objetivam a concessão de benefício em decorrência de acidente de trabalho, a competência será determinada com base no pedido e causa de pedir.

2 - Caso a pretensão inicial vise à concessão de benefício que tenha como causa de pedir a existência de moléstia decorrente de acidente de trabalho, caberá à Justiça Comum Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, instruir o feito e julgar o mérito da demanda, ainda que, ao final, a julgue improcedente.

3 - Não cabe ao magistrado, de plano, se valer das conclusões a que chegou a perícia do INSS - que negou administrativamente a existência do acidente de trabalho - para declinar a competência, pois somente após realizada toda a instrução - com a produção de prova pericial, se necessário for - haverá lastro suficiente para que a decisão respeite o comando do artigo 93, IX, da Constituição Federal.

4 - Conflito conhecido para declarar competente a Justiça Comum Estadual".

(STJ, CC 200901612317, Terceira Seção, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 22.10.2009)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista".

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos arts. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal, **DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL** para processar e julgar o presente agravo de instrumento, devendo os autos serem encaminhados ao **Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, competente para tanto.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005388-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005388-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA DE LURDES RODRIGUES
ADVOGADO : AGENOR DOS SANTOS DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

No. ORIG. : 00075604220124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE SEGURO SOCIAL - INSS contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de São Bernardo do Campo/SP que, em ação ajuizada por MARIA DE LURDES RODRIGUES, visando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que na data de início da incapacidade, fixada no laudo judicial juntado ao feito, a parte autora não ostentava a qualidade de segurada. Requer a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida.

Intimada a parte agravada para responder ao recurso, não foi apresentada contraminuta (fls. 133 e 135).

É o breve relatório. Decido.

Conforme informação obtida no Sistema de Acompanhamento Processual do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, o juízo de origem proferiu sentença de improcedência do pedido, na qual a tutela antecipada foi, expressamente, revogada.

Por isso, o presente está prejudicado, em razão da perda do seu objeto. A sentença proferida, em cognição exauriente, esvazia o conteúdo do agravo. Neste sentido, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA ORIGEM CONTRA O DEFERIMENTO DE TUTELA ANTECIPADA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PREJUDICIALIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. Fica prejudicado, ante a perda de objeto, o Recurso Especial interposto contra acórdão que examinou Agravo de Instrumento contra decisão que defere ou indefere liminar ou antecipação de tutela, quando se verifica a prolação de sentença de mérito nos casos em que o objeto do apelo extremo limita-se à discussão acerca do preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido

(STJ, AGARESP 201201443942, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, DJE de 07/03/2013)

Assim, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008352-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008352-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 13.00.00052-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA APARECIDA DE LIMA contra decisão proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Regente Federal Feijó/SP, a qual em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a realização da perícia judicial.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque estão presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, pois os atestados médicos juntados com a inicial comprovam a incapacidade para o trabalho e a natureza alimentar do benefício caracteriza o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

É o breve relatório. Decido.

No caso em tela, a parte autora, ora recorrente, tendo o benefício de auxílio-doença indeferido na via administrativa, em razão de parecer contrário da perícia médica do INSS, requer a antecipação dos feitos da tutela para sua concessão, juntando ao feito documentos produzidos unilateralmente para atestar a existência da incapacidade (fls. 64 e 66/108).

Nesse contexto, ante a necessidade de avaliação por perito judicial para se concluir acerca da verossimilhança da alegação de incapacidade não há como acolher a pretensão recursal, até porque o juízo de origem não indeferiu a tutela, mas apenas postergou sua análise para após a realização do exame em questão, de modo que sua eventual concessão nesta Corte implicaria supressão de instância.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem.

2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.

3. Agravo regimental não provido.

(AGRMC 201202298400, CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB:.)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001963-28.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001963-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARCOLINO DE LIMA
ADVOGADO : MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019632820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de revisão de benefício movida por MARCOLINO DE LIMA, espécie 42, DIB 03/10/1991, contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, tendo por objeto:

a-) que a data de início do benefício seja fixada em junho de 1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época;

b-) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC, e condenou o autor ao pagamento das verbas de sucumbência que fixou em 10% do valor dado à causa, observado o disposto no art. 12 da Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito, uma vez que a sua aplicação ofende os arts. 105, III, "c", e 102, § 3º da Constituição Federal, bem como o arts. 543-A e 543-B do CPC. No mérito, sustentou que a sentença é contrária a jurisprudência consolidada do STJ que entende que os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, devem ter incluídos no PBC do benefício o décimo terceiro. Em consequência, requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

DECIDO.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A parte autora, em sua petição inicial, requereu que a data de início do benefício seja fixada em junho de 1989, face ao direito adquirido, e que o seu valor seja apurado em conformidade com a legislação vigente à época.

Em grau de recurso, o autor requereu seja afastada a prejudicial de decadência do direito e, no mérito, sustentou que a sentença é contrária a jurisprudência consolidada do STJ que entende que os benefícios concedidos antes da vigência da Lei 8.870, de 15 de abril de 1994, devem ter incluídos no PBC do benefício o décimo terceiro.

Segundo os preceitos expressos em nosso CPC, caracteriza-se como inepta a apelação que vem dissociada das razões do *decisum*, bem como aquela que versar genericamente as razões de inconformismo sem impugnar especificamente os pontos discordantes.

Nesse sentido, decidiu a 1ª Turma do TRF da 4ª Região:

"PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

I - O ônus recursal é do apelante. A ele compete fundamentar a sua inconformidade e mostrar os pontos em que ela reside. Daí porque é inexistente o recurso cujas razões versem matéria estranha e dele não se conhece.

II - Não conhecido o recurso principal, de que é dependente o recurso adesivo, também este não pode ser conhecido".

(AC nº 89.04.18298-0/RS - 1ª Turma do TRF 4ª Região - Rel. Juiz Cal Garcia - DJU 08.08.90, p. 16.980).

Cita-se, ainda, a opinião corrente nesta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES FORMULADAS EM TERMOS GENÉRICOS E ESTEREOTIPADOS. INFRINGÊNCIA DO ART. 514 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO NÃO CONHECIDO.

É requisito essencial para a admissibilidade do recurso que a parte exponha nas razões os fundamentos de fato e de direito que justificam uma nova decisão.

(TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC. 92.03.061893-7/SP, Rel. Juiz Silveira Bueno, DOE 17/12/92, p. 128).

Anote-se, ainda, que não se conhece do recurso quando vem desacompanhado das razões do pedido de reforma da

sentença, ou, embora presentes as razões recursais, estas estão dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada, nem guardam qualquer relação de pertinência com a decisão recorrida.

Assim decidiu a 2ª Turma do STJ, rel. o Ministro João Otávio de Noronha, no RESP 632515, j. 17/04/2007, DJ de 07/05/2007, p. 302:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APRESENTAÇÃO DOS EXTRATOS ANTERIORES A 1992. RESPONSABILIDADE. RAZÕES DISSOCIADAS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA N. 284 DO STF.

1. Revela-se deficiente a fundamentação do recurso quando as razões expostas pelo recorrente estão dissociadas dos fundamentos da decisão impugnada. Inteligência da Súmula n. 284 do STF.

2. Recurso especial não-conhecido."

Isto posto, NÃO CONHEÇO do recurso.

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22117/2013

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024847-66.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024847-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : NAZIRA RODRIGUES ESTEVAM e outros. e outros
ADVOGADO : FUAD SILVEIRA MADANI e outro
No. ORIG. : 2007.61.00.027671-2 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 1304/1305 da ação subjacente) que indeferiu o pedido de exclusão da União do pólo passivo e manteve a penhora realizada sobre créditos pertencentes à União, nos autos da ação, em fase de execução, visando à complementação de pensões e aposentadorias de ex-empregados da extinta FEPASA, que foi incorporada pela RFFSA, posteriormente sucedida pela União.

Sustenta a União, ora agravante, em síntese, sua ilegitimidade passiva, uma vez que, mesmo após a extinção da FEPASA, a responsabilidade pela complementação das aposentadorias de seus ex-empregados e pensões é exclusivamente do Estado de São Paulo. Alega, também, que deve ser desconstituída a penhora porque os bens pertencentes à União são insuscetíveis de penhora ou de quaisquer outras restrições, devendo ser observados os artigos 730 e 731, bem com o art. 649, I, do CPC; artigos 98, 99, II, 100 e 102 do Código Civil e art. 100 da Constituição.

Distribuído o recurso em 03/07/2008 à relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 98/99). Dessa decisão a União interpôs agravo regimental (fls. 105/125).

As agravadas apresentaram contraminuta (fls. 127/131).

Posteriormente, o Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo comunicou a reconsideração do item 1 da decisão recorrida, sendo determinada a inclusão do Estado de São Paulo no polo passivo da lide e a exclusão da União, com a transferência do depósito de fls. 1363 para o BANCO NOSSA CAIXA S/A, e a remessa da ação originária ao Juízo de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, sendo mantida, porém, a penhora efetivada nos autos em favor das credoras.

A decisão de fls. 143 julgou prejudicado o agravo de instrumento, bem como o pedido de reconsideração de fls. 105/125, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte, *"tendo em vista a informação prestada pela Secretaria da 20ª Vara Cível de São Paulo/SP às fls. 132/141, e a consulta do sistema processual informatizado, pela qual verifica-se já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo a quo, no processo nº 2007.61.00.027671-2"*.

A União interpôs agravo regimental, alegando discordar *"de tal entendimento que considera equivocado"*, porque o pronunciamento do Juízo *"a quo"* tem natureza de decisão interlocutória, por não ter colocado fim ao processo de execução, bem como porque reconsiderou apenas parte da decisão recorrida ao manter a penhora, cuja desconstituição foi pedida e é objeto deste agravo de instrumento (fls. 147/152).

Pela decisão de fls. 157/159, o Desembargador Federal Cotrim Guimarães reconheceu a incompetência da Primeira Seção para o julgamento do recurso, razão pela qual reconsiderou as decisões proferidas às fls. 98/99 e 143 e determinou a redistribuição dos autos a uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte.

O feito foi, então, redistribuído à Desembargadora Federal Marisa Santos em 24/01/2013.

Em atendimento ao despacho de fls. 164, foi esclarecida a redistribuição do processo originário ao Juízo Federal da 15ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do Provimento nº 349, de 21/08/2012, *"que alterou a competência cível da 20ª e da 23ª Varas Federais, convolvando-as, respectivamente, em 3ª e 6ª Varas Federais Previdenciárias, pertencentes à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo"* (fls. 169).

Também em atendimento ao despacho de fls. 164, foram juntadas as cópias do processo originário a partir de fls. 1380, que se encontram no apenso, constando o seguinte:

Embargos de Declaração opostos pela União contra a decisão que excluiu a União da relação processual e determinou que constasse somente o Estado de São Paulo, mas manteve a penhora de bem pertencente à União (fls. 1399/1402).

A decisão de fls. 1412/1413 rejeitou os embargos de declaração.

A Fazenda do Estado de São Paulo informou a interposição do agravo de instrumento (Processo nº 2010.03.00.024838-4) contra a decisão que determinou a sua inclusão no polo passivo da relação processual (fls. 1417/1429), ao qual foi negado seguimento por estar deficientemente instruído. Dessa decisão a Fazenda do Estado de São Paulo interpôs agravo na forma prevista no art. 557, § 1º, do CPC.

A Caixa Econômica Federal informou a transferência dos valores depositados.

Remetidos os autos à Justiça Estadual, as autoras requereram a expedição de guia de levantamento da importância depositada, no valor de R\$617.664,41, com os acréscimos legais (fls. 1462).

A União requereu o retorno dos autos ao Juízo Federal da 20ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, diante de nulidade absoluta, uma vez que não houve intimação pessoal do Advogado da União da decisão que rejeitou os embargos de declaração (fls. 1468/1469), o que foi deferido às fls. 1490.

As autoras discordaram do requerimento da União e reiteraram seu pedido de levantamento da importância depositada (fls. 1471/1472 e 1489).

A decisão de fls. 1490 determinou a remessa dos autos à Justiça Federal para apreciação das questões suscitadas pela União (fls. 1490).

Retornando os autos à Justiça Federal, a decisão de fls. 1494, proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, declarou nulos os atos posteriores às fls. 1453 e determinou a intimação pessoal

do Advogado da União para ciência da decisão que rejeitou os embargos de declaração.

A União informou a interposição do agravo de instrumento (Processo nº 2012.03.00.031059-1) contra a decisão que rejeitou os embargos de declaração (fls. 1496/1502).

A decisão de fls. 1604 determinou o sobrestamento dos autos no arquivo até o julgamento do agravo de instrumento nº 2012.03.00.031059-1.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de exclusão da União do pólo passivo e manteve a penhora realizada sobre créditos pertencentes à União, nos autos da ação, em fase de execução, visando à complementação de pensões e aposentadorias de ex-empregados da extinta FEPASA, que foi incorporada pela RFFSA, posteriormente sucedida pela União.

Conforme entendimento pacífico desta Corte, a matéria em discussão é de nítido caráter previdenciário, enquadrando-se no disposto no Provimento 186 de 28/10/1999 do Conselho da Justiça Federal, o que determina o processamento das ações nas varas federais de São Paulo especializadas em matéria previdenciária, como bem salientou o Excelentíssimo Desembargador Federal Cotrim Guimarães na decisão proferida às fls. 157/159.

Portanto, caracterizada a incompetência do Juízo *a quo* em razão da matéria, há que se reconhecer a nulidade da decisão agravada, proferida às fls. 1304/1305 do processo originário, bem como dos demais atos decisórios subsequentes.

Por fim, observo que, com a revogação da decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao recurso (fls. 98/99) e daquela que julgou prejudicado o agravo de instrumento (fls. 143), restaram prejudicados os agravos regimentais interpostos pela União às fls. 105/125 e 147/152.

Diante do exposto, de ofício, anulo a decisão proferida pelo Juízo *a quo* às fls. 1304/1305 do processo originário, bem como os demais atos decisórios subsequentes, e determino a redistribuição da ação a uma das Varas Federais Previdenciárias da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Após o decurso do prazo para eventuais recursos, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031059-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031059-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : NAZIRA RODRIGUES ESTEVAM e outros. e outros

ADVOGADO : FUAD SILVEIRA MADANI e outro
No. ORIG. : 00276716520074036100 15 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo às fls. 1380/1388 da ação subjacente, que reconsiderou o item 1 daquela proferida às fls. 1304/1305, e determinou a inclusão do Estado de São Paulo no polo passivo da lide, com a exclusão da União, e a remessa do processo ao Juízo de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, mantendo, porém, a penhora efetivada nos autos em favor das credoras.

Sustenta a agravante, em síntese, que "*enquanto não resolvida definitivamente a questão do depósito judicial de fls. 1236, persistirá o interesse da União em permanecer no feito, haja vista que o pleito de exclusão da lide condiciona-se à prévia solução da penhora realizada em bem de sua propriedade*" (fls. 06).

Distribuído o recurso em 06/11/2012 à relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, a decisão de fls. 360/362 determinou a redistribuição dos autos a uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte, tendo em vista a decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.024847-0, que reconheceu a incompetência da Primeira Seção para o julgamento de ações nas quais se discute complementação de aposentadoria de ex-ferroviário.

O feito foi, então, redistribuído à Desembargadora Federal Marisa Santos em 14/12/2012.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que determinou a inclusão da Fazenda do Estado de São Paulo no polo passivo da lide, com a exclusão da União, e a remessa do processo ao Juízo de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, mantendo, porém, a penhora efetivada nos autos em favor das credoras, nos autos da ação, em fase de execução, visando à complementação de pensões e aposentadorias de ex-empregados da extinta FEPASA, que foi incorporada pela RFFSA, posteriormente sucedida pela União.

Nos termos da decisão proferida no Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.024847-0, abaixo transcrita, a competência para o processamento do processo originário, em fase de execução, é de uma das varas federais de São Paulo especializadas em matéria previdenciária:

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo (fls. 1304/1305 da ação subjacente) que indeferiu o pedido de exclusão da União do pólo passivo e manteve a penhora realizada sobre créditos pertencentes à União, nos autos da ação, em fase de execução, visando à complementação de pensões e aposentadorias de ex-empregados da extinta FEPASA, que foi incorporada pela RFFSA, posteriormente sucedida pela União.

Sustenta a União, ora agravante, em síntese, sua ilegitimidade passiva, uma vez que, mesmo após a extinção da FEPASA, a responsabilidade pela complementação das aposentadorias de seus ex-empregados e pensões é exclusivamente do Estado de São Paulo. Alega, também, que deve ser desconstituída a penhora porque os bens pertencentes à União são insuscetíveis de penhora ou de quaisquer outras restrições, devendo ser observados os artigos 730 e 731, bem com o art. 649, I, do CPC; artigos 98, 99, II, 100 e 102 do Código Civil e art. 100 da Constituição.

Distribuído o recurso em 03/07/2008 à relatoria do Desembargador Federal Cotrim Guimarães, foi indeferido o efeito suspensivo (fls. 98/99). Dessa decisão a União interpôs agravo regimental (fls. 105/125).

As agravadas apresentaram contraminuta (fls. 127/131).

Posteriormente, o Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo comunicou a reconsideração do item 1 da decisão recorrida, sendo determinada a inclusão do Estado de São Paulo no polo passivo da lide e a exclusão da União, com a transferência do depósito de fls. 1363 para o BANCO NOSSA CAIXA S/A, e a remessa da ação originária ao Juízo de Direito da 9ª Vara da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, sendo mantida, porém, a penhora efetivada nos autos em favor das credoras.

A decisão de fls. 143 julgou prejudicado o agravo de instrumento, bem como o pedido de reconsideração de fls. 105/125, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte, "tendo em vista a informação prestada pela Secretaria da 20ª Vara Cível de São Paulo/SP às fls. 132/141, e a consulta do sistema processual informatizado, pela qual verifica-se já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo a quo, no processo nº

2007.61.00.027671-2".

A União interpôs agravo regimental, alegando discordar "de tal entendimento que considera equivocado", porque o pronunciamento do Juízo "a quo" tem natureza de decisão interlocutória, por não ter colocado fim ao processo de execução, bem como porque reconsiderou apenas parte da decisão recorrida ao manter a penhora, cuja desconstituição foi pedida e é objeto deste agravo de instrumento (fls. 147/152).

Pela decisão de fls. 157/159, o Desembargador Federal Cotrim Guimarães reconheceu a incompetência da Primeira Seção para o julgamento do recurso, razão pela qual reconsiderou as decisões proferidas às fls. 98/99 e 143 e determinou a redistribuição dos autos a uma das Turmas integrantes da 3ª Seção desta Corte.

O feito foi, então, redistribuído à Desembargadora Federal Marisa Santos em 24/01/2013.

Em atendimento ao despacho de fls. 164, foi esclarecida a redistribuição do processo originário ao Juízo Federal da 15ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, nos termos do Provimento nº 349, de 21/08/2012, "que alterou a competência cível da 20ª e da 23ª Varas Federais, convolvendo-as, respectivamente, em 3ª e 6ª Varas Federais Previdenciárias, pertencentes à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo" (fls. 169).

Também em atendimento ao despacho de fls. 164, foram juntadas as cópias do processo originário a partir de fls. 1380, que se encontram no apenso, constando o seguinte:

Embargos de Declaração opostos pela União contra a decisão que excluiu a União da relação processual e determinou que constasse somente o Estado de São Paulo, mas manteve a penhora de bem pertencente à União (fls. 1399/1402).

A decisão de fls. 1412/1413 rejeitou os embargos de declaração.

A Fazenda do Estado de São Paulo informou a interposição do agravo de instrumento (Processo nº 2010.03.00.024838-4) contra a decisão que determinou a sua inclusão no polo passivo da relação processual (fls. 1417/1429), ao qual foi negado seguimento por estar deficientemente instruído. Dessa decisão a Fazenda do Estado de São Paulo interpôs agravo na forma prevista no art. 557, § 1º, do CPC.

A Caixa Econômica Federal informou a transferência dos valores depositados.

Remetidos os autos à Justiça Estadual, as autoras requereram a expedição de guia de levantamento da importância depositada, no valor de R\$617.664,41, com os acréscimos legais (fls. 1462).

A União requereu o retorno dos autos ao Juízo Federal da 20ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, diante de nulidade absoluta, uma vez que não houve intimação pessoal do Advogado da União da decisão que rejeitou os embargos de declaração (fls. 1468/1469), o que foi deferido às fls. 1490.

As autoras discordaram do requerimento da União e reiteraram seu pedido de levantamento da importância depositada (fls. 1471/1472 e 1489).

A decisão de fls. 1490 determinou a remessa dos autos à Justiça Federal para apreciação das questões suscitadas pela União (fls. 1490).

Retornando os autos à Justiça Federal, a decisão de fls. 1494, proferida pelo Juízo Federal da 15ª Vara Cível da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, declarou nulos os atos posteriores às fls. 1453 e determinou a intimação pessoal do Advogado da União para ciência da decisão que rejeitou os embargos de declaração.

A União informou a interposição do agravo de instrumento (Processo nº 2012.03.00.031059-1) contra a decisão que rejeitou os embargos de declaração (fls. 1496/1502).

A decisão de fls. 1604 determinou o sobrestamento dos autos no arquivo até o julgamento do agravo de instrumento nº 2012.03.00.031059-1.

Feito o breve relatório, decido.

Discute-se nestes autos a decisão proferida pelo Juízo Federal da 20ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo, que indeferiu o pedido de exclusão da União do pólo passivo e manteve a penhora realizada sobre créditos pertencentes à União, nos autos da ação, em fase de execução, visando à complementação de pensões e aposentadorias de ex-empregados da extinta FEPASA, que foi incorporada pela RFFSA, posteriormente sucedida pela União.

Conforme entendimento pacífico desta Corte, a matéria em discussão é de nítido caráter previdenciário, enquadrando-se no disposto no Provimento 186 de 28/10/1999 do Conselho da Justiça Federal, o que determina o processamento das ações nas varas federais de São Paulo especializadas em matéria previdenciária, como bem salientou o Excelentíssimo Desembargador Federal Cotrim Guimarães na decisão proferida às fls. 157/159.

Portanto, caracterizada a incompetência do Juízo a quo em razão da matéria, há que se reconhecer a nulidade da decisão agravada, proferida às fls. 1304/1305 do processo originário, bem como dos demais atos decisórios subsequentes.

Por fim, observo que, com a revogação da decisão que indeferiu o efeito suspensivo ao recurso (fls. 98/99) e daquela que julgou prejudicado o agravo de instrumento (fls. 143), restaram prejudicados os agravos regimentais interpostos pela União às fls. 105/125 e 147/152.

Diante do exposto, de ofício, anulo a decisão proferida pelo Juízo a quo às fls. 1304/1305 do processo originário, bem como os demais atos decisórios subsequentes, e determino a redistribuição da ação a uma das Varas Federais Previdenciárias da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

Ciência ao Juízo a quo.

*Após o decurso do prazo para eventuais recursos, encaminhem-se os autos à origem.
Intimem-se.*

Diante do exposto, tendo em vista a decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.024847-0, julgo prejudicado este agravo de instrumento.

Ciência ao Juízo *a quo*.

Após o decurso do prazo para eventuais recursos, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022039-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022039-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal em Auxílio Rodrigo Zacharias
APELANTE	: LUIZ CARLOS ORLANDINI
ADVOGADO	: JOSE DOMINGOS COLASANTE
APELADO	: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO	: PAULO SERGIO MONTEZ (Int.Pessoal)
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG.	: 02.00.05613-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença, proferida por Juízo de Direito da 5ª Vara da Fazenda Pública de São Paulo, que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício percebido por ex-ferroviários, em face da Fazenda do Estado de São Paulo, na forma do artigo 267, IV, do CPC; o feito foi julgado extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, em relação à Rede Ferroviária Federal S/A.

Nas razões de apelo, requer a parte autora a reforma da sentença e a procedência do pedido de revisão.

Contrarrazões apresentadas pela Fazenda Pública do Estado de São Paulo.

Remetidos os autos ao egrégio TJSP, a Sétima Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu do apelo e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal (f. 246/248).

Por fim, vieram os autos a esta Corte.

No que interessa, o relatório.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Com efeito, o artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator, que negará seguimento a "recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (caput), ou, ainda, dará provimento ao recurso, se "a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" (§ 1º-A).

Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1446432, Processo:[Tab] 0005559-58.2006.4.03.6126, UF:SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento:17/05/2011, Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 346, Relator:[Tab] DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI).

Ocorre que deve o feito ser **anulado**, porque a Justiça Estadual é **incompetente** para julgar a matéria, à luz do disposto no artigo 109, I, da Constituição Federal.

Tal regra prevalece sobre a regra específica prevista no § 3º do artigo 109 do Texto Magno.

Porque a União Federal deve integrar a lide, como sucessora da RFFSA, o feito não poderia ser julgado na Justiça Comum Estadual.

Nesse diapasão, os precedentes seguintes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DE EX-FERROVIÁRIO DA RFFSA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO INCLUSÃO DE ADICIONAL DE PERICULOSIDADE/INSALUBRIDADE NA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA/PENSÃO. LEI 8.186/91. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 1. Compete à Justiça Federal processar e julgar as ações em que se pleiteia a concessão de reajuste salarial a ex-ferroviário, com recursos financeiros provenientes da União, por força do disposto no art. 109, I, da CF/88. 2. A RFFSA foi extinta pela Lei nº 11.483/2007 e a União Federal sucedeu a referida sociedade em direitos e obrigações. 3. Esta Corte possui pacífico entendimento no sentido de que o INSS e a União possuem legitimidade passiva conjunta nas demandas relativas à complementação dos proventos de aposentadoria de ex-ferroviário. Precedentes. 4. O adicional de insalubridade/periculosidade, em razão de sua natureza transitória, não é inerente à remuneração do cargo do pessoal em atividade, pois decorre do efetivo exercício do trabalho insalubre/perigoso. Assim, não é devida a inclusão, na complementação de aposentadoria/pensão de ex-ferroviários, de parcelas que lhe eram devidas em razão do exercício de suas atividades. Precedentes deste Tribunal. 5. Honorários de advogado arbitrados em R\$ 400,00, suspensa a sua execução diante da gratuidade judiciária deferida. 6. Apelações e remessa oficial providas (AC 200238000195154, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200238000195154, Relator(a) JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES, Órgão julgador 3ª TURMA SUPLEMENTAR, Fonte, e-DJF1 DATA:30/10/2012 PAGINA:187).

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO. INADEQUAÇÃO. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. JUSTIÇA FEDERAL (ART. 109, I, CF/88). AÇÃO DE COBRANÇA DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EX-FERROVIÁRIO. RFFSA. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. UNIÃO. 1. A incompetência "absoluta" não se deduz pela via da exceção (art. 112 do CPC), mas por mera petição ou cota nos autos, pois pronunciável de ofício a todo tempo e grau (art. 113 do CPC). Portanto, de manifesta errônea o procedimento adotado, todavia, considerando que ensejou a suspensão da ação de cobrança, em apenso, melhor atende aos ditames de uma Justiça célere e efetiva, a pronta solução da controvérsia acerca da competência. 2. O autor, na Ação de cobrança em apenso, busca o pagamento da complementação de aposentadoria de ex-ferroviários da RFFSA. 3. É firme o entendimento deste c. Tribunal Regional Federal da 1ª Região de que a UNIÃO e o INSS devem necessariamente figurar no pólo passivo das demandas que tratam da complementação de aposentadoria ou pensão de ex-ferroviário, na medida em que estabelecido pela Lei n. 8.186/91 ser da primeira o encargo pela verba destinada ao adicional dos proventos e da Autarquia Previdenciária a responsabilidade pelo pagamento aos beneficiários. Em razão da extinção da RFFSA procedida pela MP n. 353, de 22.01.2007, posteriormente convertida na Lei n. 11.483, de 31.05.2007, a UNIÃO é a sucessora dos seus direitos e obrigações. 4. Sabido é que a Constituição Federal delegou competência ao juiz estadual, consoante estabelece o § 3º do art. 109 supracitado, somente para processar e julgar as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, hipótese que não abrange a situação em exame. 5. Não é o caso de suscitar conflito de competência perante o Superior Tribunal de Justiça (CF, art. 105, I, d, e CPC, art. 115, II). O egrégio STJ entende que, por questão de economia processual, o Tribunal Regional deve anular a decisão monocrática sem necessidade de suscitar conflito de competência, determinando a remessa dos autos ao juízo competente para conhecer da lide, o que atende ao interesse das partes e à celeridade da prestação jurisdicional (AC 200101990384174, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 200101990384174, Relator(a) JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, Órgão julgador, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, Fonte e-DJF1 DATA:05/11/2012 PAGINA:128).

SERVIDOR DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PAGAMENTO DE VANTAGENS ATRIBUÍDAS POR LEI AO INPS, POR CONTA DO TESOUREIRO NACIONAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO (RE Nº 83.312, DE 09.02.76; RE N. 85.808, 30.09.76; RE N. 87.142, 05.05.77). RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO (RE 88623 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) XAVIER DE ALBUQUERQUE Descrição VOTAÇÃO: UNÂNIME. RESULTADO: CONHECIDO E PROVIDO. INCLUSÃO: 16.11.95, (SMK). Alteração: 28/11/2012, OJR. ..DSC_PROCEDENCIA_GEOGRAFICA: RJ - RIO DE JANEIRO).

SERVIDORES DA REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S.A. E IN COMPETENTE A JUSTIÇA DO TRABALHO PARA JULGAR CAUSA RELATIVA A COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PAGAMENTO DE VANTAGENS DEVIDAS, EX VI DO DECRETO-LEI 956/69, PELO INPS, POR CONTRA DO TESOIRO NACIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO CONHECIDO E PROVIDO (RE 89754 E - RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a) MOREIRA ALVES Decisão Conhecido e provido, unanimemente. Votou o Presidente. T., Pleno, 14.09.78).

Agravo regimental em reclamação. 2. Competência. Ação para complementação de aposentadoria de servidor aposentado da Rede Ferroviária Federal S/A 3. Alegação de competência da Justiça do Trabalho. Inconsistência. ADI-MC 3.395. 4. Agravo Regimental a que se nega provimento (Rcl-AgR 11230 Rcl-AgR - AG.REG. NA RECLAMAÇÃO, Relator(a) GILMAR MENDES).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA TRABALHISTA E JUSTIÇA COMUM. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. VIÚVA DE EX-FUNCIONÁRIO DA RFFSA. AUTARQUIA SUCEDIDA PELA UNIÃO FEDERAL. BENEFÍCIO DE NATUREZA EMINENTEMENTE PREVIDENCIÁRIA . CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Cuida-se, na origem, de ação ordinária em que se busca a revisão de pensão concedida à viúva de ex-ferroviário da Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA.

2. A União sucedeu legalmente à RFFSA em seus direitos e obrigações, de modo que o pedido de revisão de pensão por morte em desfavor de ente federal deve ser submetido a julgamento perante a Justiça Federal. A propósito, citem-se: CC 108.030/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção Dje 18/3/2010 e AgRg no CC 80.911/MG, Rel. Ministro Og. Fernandes, Terceira Seção, DJe 24/4/2009.

3. Por tratar-se de benefício de natureza eminentemente previdenciária , a pretensão de revisá-lo, ainda que fosse decorrente de acidente de trabalho, recai sobre o dever de julgar atribuído à Justiça Federal, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República. Precedentes: AgRg no CC 110.701/CE, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, Dje 7/2/2011 e CC 37.987/SP, Rel. Ministro Paulo Medina, Terceira Seção, DJ 23/6/2003,

4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 1ª vara de Três Rios - SJ/RJ, ora suscitado (CC 113440 / RJ, CONFLITO DE COMPETENCIA, 2010/0140926-2, Relator(a) Ministro BENEDITO GONÇALVES (1142), Órgão Julgador, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data do Julgamento, 23/03/2011, Data da Publicação/Fonte, DJe 29/03/2011

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FERROVIÁRIOS.

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. RFFSA. SUCESSÃO PROCESSUAL PELA UNIÃO. LEI Nº 11.483/07. LEGITIMIDADE PASSIVA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. I - O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que a demanda relativa à aposentadoria e pensão de ferroviário acarreta a intervenção da União na lide, como sucessora processual da extinta RFFSA - Rede Ferroviária Federal S/A, ensejando o deslocamento da competência para a Justiça Federal, a teor do inciso I do artigo 109 da Constituição da República, ainda que o feito encontre-se em fase de execução de sentença. II - Agravo de instrumento dos autores provido (AI 201003000262228 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 416662 Relator(a) JUIZ SERGIO NASCIMENTO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:22/12/2010 PÁGINA: 394).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPETÊNCIA - REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A - VARA ESPECIALIZADA. I - A competência para processar e julgar ação cujo pedido é a complementação de aposentadoria de ex-ferroviário não é da Justiça do Trabalho e sim da Justiça Federal, por se tratar de matéria de natureza previdenciária e em face da caracterização do interesse jurídico da União, por ser ela a responsável pelo pagamento das aposentadorias. II - Agravo de Instrumento a que se dá provimento (AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 272208, Processo: 0069416-26.2006.4.03.0000, UF: SP, Órgão Julgador: DÉCIMA TURMA, Data do Julgamento: 15/05/2007, Fonte: DJU DATA:06/06/2007, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO).

Por fim, há compreensão jurisprudencial quanto à **legitimidade passiva concorrente da União e do INSS** nos feitos afetos à complementação previdenciária do ex-ferroviário. Afinal, o custo do benefício é arcado por ambos, tanto o INSS (Lei nº 3.807/60 - LOPS) quanto União (Decreto-lei nº 956/69 e Lei n. 8.186/91).

DISPOSITIVO

Ante o exposto, com base no artigo 557 do CPC, **ANULO O PROCESSO**, tornando sem efeito os atos decisórios praticados, **determinando redistribuição do feito a uma das Varas Federais Previdenciárias da Subseção de São Paulo-SP, devendo a União e o INSS integrarem a lide, PREJUDICADO O MÉRITO DA APELAÇÃO.** Oportunamente, baixem os autos à primeira instância, com as anotações e cautelas de praxe. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2013.
Rodrigo Zacharias
Juiz Federal em Auxílio

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22245/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003922-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003922-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO STRADIOTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ANTUNES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 11.00.00069-4 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Fls. 224/229 - Informa a parte autora que, em razão da cassação da tutela antecipada, concedida na sentença, o INSS cessou seu benefício nº 160.578.839-0. Entretanto, informa que a autarquia deixou de restabelecer o benefício anteriormente recebido (129.039.481-1).

Razão assiste à parte autora.

Quando ajuizou a presente ação de desaposentação, o autor recebia o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 129.039.481-1 desde 06/01/2005. Julgada procedente a ação, o MM Juízo "a quo" determinou o recálculo do benefício e sua imediata implantação. Cumprindo o INSS essa determinação, implantou o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição nº 160.578.839-0 desde 28/02/2011.

Ocorre que com a cassação daquela tutela, o autor tem direito a voltar a receber seu benefício anterior, razão pela qual **determino à autarquia previdenciária que reimplante o benefício nº 129.039.481-1, desde a data da cessação do benefício nº 160.578.839-0, qual seja, 08/04/2013, no prazo de 48 (quarenta e oito horas)**, comprovando o cumprimento da determinação nestes autos.

Intime-se com urgência. Publique-se.

São Paulo, 14 de maio de 2013.
SOUZA RIBEIRO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22218/2013

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000508-60.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.000508-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JOSE MOTA DE FARIAS
ADVOGADO : ALFREDO SIQUEIRA COSTA e outro
CODINOME : JOSE MOTTA DE FARIAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00005086020044036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao reexame necessário para alterar o termo inicial do benefício, bem assim fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Alega a embargante a existência de omissão na r. decisão, no que tange à verba honorária.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 269/271, em virtude da sua tempestividade, porém rejeito-os.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém a omissão apontada.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Com efeito, no que tange à verba honorária, não há falar em omissão, haja vista que os presentes autos foram encaminhados a esta Corte por força do reexame necessário, sendo provido apenas com relação ao termo inicial do benefício, à correção monetária e aos juros de mora.

Desta forma, não tendo a decisão monocrática modificado a sentença do MM. Juízo *a quo*, no que tange à verba honorária, não vislumbro a alegada omissão argüida pela embargante.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003340-90.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.003340-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMELIA PIRES PINHEIRO (= ou > de 65 anos) e outro
: WAGNER LUIZ PINHEIRO
: JAIME ROBERTO PINHEIRO
: JOSE OSCAR PINHEIRO
ADVOGADO : AQUILES PAULUS
SUCEDIDO : OSCAR PINHEIRO falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DESPACHO

Considerando que a habilitação de herdeiros, destes autos, deve-se proceder na forma do inciso I do artigo 1.060 do Código de Processo Civil, intime-se o INSS para que se manifeste acerca do pedido de habilitação dos pretendentes sucessores de Amélia Pires Pinheiro.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005956-89.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.005956-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ELISABETH MACIEL DE FREITAS
REMETENTE : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
: 00059568920064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal:

I - regularize a parte autora sua representação processual, nomeando um curador especial, nos termos do artigo 9º do Código de Processo Civil, no prazo de 30 (trinta) dias, tendo em vista a sua incapacidade atestada no laudo pericial;

II - manifestem-se as partes acerca do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, juntado pelo Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000101-90.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.000101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOAO BATISTA NOGALES
ADVOGADO : ARMANDO CANDELA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001019020064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

A desistência da ação somente é possível antes de proferida a sentença, sendo, após a sua prolação, cabível apenas a desistência do prazo para interposição de recurso ou deste por quem o interpôs.

Recebo, pois, a petição de fls. 326 como desistência do recurso de fls. 302/320.

Informe a Subsecretaria quanto ao trânsito em julgado, certificando-se, caso ocorrente.

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : JOSE SEVERINO DE BARROS
ADVOGADO : ELENICE JACOMO VIEIRA VISCONTE e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento ao reexame necessário para reduzir a sentença aos limites do pedido, excluindo da contagem do tempo de serviço, o período de 06/03/1997 a 29/03/2005, como de natureza especial, bem assim para fixar a forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, na forma da fundamentação.

Alega a embargante a existência de omissão na r. decisão, no que tange à concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 296/298, em virtude da sua tempestividade, porém rejeito-os.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma**

deverá apreciar tais embargos." (REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém a omissão apontada.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Por fim, ressalte-se que é vedado ao Tribunal agravar a situação da autarquia previdenciária como resultado do reexame necessário, sob pena de incorrer em *reformatio in pejus*.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035871-04.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.035871-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA LUIZA BERALDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00011-6 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora em face de decisão monocrática (fls. 163/163 vº) que deu parcial provimento à apelação da parte autora para conceder o benefício assistencial com termo inicial na data da citação (20/06/2008).

Alega a parte autora haver omissão na r. decisão no tocante à condenação em honorários advocatícios, correção monetária e juros de mora.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 165/171, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de

rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp. n° 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

No caso em exame, a decisão embargada contém a omissão apontada pela embargante.

Com efeito, o interesse processual de todo não desapareceu, uma vez que o reconhecimento do pedido pela Administração não foi na exata extensão do objeto do pedido.

Remanesce, portanto, controvérsia quanto aos demais consectários, ou seja, não foi fixada a verba honorária, juros de mora e correção monetária, devida pelo INSS.

Assim, em virtude da sucumbência, arcará o INSS com a verba honorária advocatícia, ora fixada em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e de acordo com a orientação firmada pela 10ª Turma desta Corte Regional Federal.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n° 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução n° 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei n° 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei n° 9.494/97.

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS** para, suprimindo a omissão apontada, fixar a verba honorária, juros de mora e correção monetária, nos termos da fundamentação.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904971-50.1986.4.03.6183/SP

2007.03.99.050472-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DOLORATA TROZZI SANTORO espolio e outro
: THEREZA TROZZI BONAGURA espolio
ADVOGADO : CLAUDIO NISHIHATA
SUCEDIDO : LUCIA TROZZI falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IARA APARECIDA RUCO PINHEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.09.04971-1 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos apresentados, DEFIRO o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Maria Dolorata Trozzi Santoro e Thereza Trozzi Bonagura, *Carmen Terezinha Santoro dos Santos, Airton dos Santos, Tarcísio Antonio Santoro, Ivete Cecília Bonagura Carril, Francisco Alfredo Bonagura, Marina Bueno Couto Bonagura, Carmem Lúcia Bonagura e Antonio Cláudio Bonagura*, nos termos do art. 1.055 e 1060, do Código de Processo Civil, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000468-04.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.000468-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 132/258: dê-se vista ao INSS.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001924-58.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001924-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EVERALDO DE ARAUJO GONDIM
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00019245820074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora da decisão de fl.290/292 que deu parcial provimento à sua apelação para reconhecer o exercício de atividade especial nos períodos de 19.10.1987 a 01.03.1988 e de 24.08.1993 a 22.08.1995. Em consequência, condenou o réu a conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, calculado nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, com DIB em 04.06.1998, data do requerimento administrativo, e a pagar as prestações vencidas a contar de 28.03.2007, por estarem prescritas as anteriores.

Aponta o embargante erro material na aludida decisão ao indicar que estariam prescritas as prestações vencidas antes de 28.03.2007, sendo que a data correta seria 28.03.2002.

É breve relatório. Decido.

Assiste razão à parte autora, com efeito, embora na fundamentação a decisão tenha explicitado que por ter transcorrido prazo superior a cinco anos entre a última decisão administrativa que indeferida o benefício (04.12.2000; fl.68) e o ajuizamento da ação (28.03.2007; fl.02), o autor faria jus às prestações vencidas a contar de 28.03.2002, fez constar na parte dispositiva tratar de 28.03.2007, devendo tal erro ser corrigido nos termos do art.463, I e II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora** para corrigir o erro material apontado e declarar que faz jus às prestações vencidas a contar de 28.03.2002, a título de aposentadoria por tempo de serviço.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013347-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.013347-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MILTON ALVES
ADVOGADO : LUCIMARA PORCEL
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00002-3 3 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

Fls. 240/255 e 258/267: ciência à autarquia previdenciária da juntada de novos documentos.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012880-63.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.012880-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
: ENZO SCIANNELLI
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 08.00.00105-6 3 Vr CUBATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, contra decisão que deu parcial provimento ao agravo da parte autora, para reconsiderar parte da decisão de fls. 240/241, e deu parcial provimento à apelação interposta, para afastar a decadência e reconhecer o direito à revisão do benefício, mediante a aplicação do Art. 58 do ADCT e ao pagamento das diferenças, corrigidas e acrescidas de juros de mora.

Sustenta o agravante que já foi feita a revisão nos termos do Art. 58 do ADCT, sendo aplicados os índices ORTN/OTN/BTN, em razão de decisão judicial proferida no processo 2004.61.84.002888-5 do JEF/SP, transitada em julgado em 2005 e em relação à qual já houve pagamento, pelo que aduz a ocorrência de coisa julgada sobre a pretendida revisão, não havendo como se admitir uma duplicidade de revisão; requerendo a extinção do processo, sem julgamento de mérito, a teor do Art. 267, V, do CPC.

Alega, ainda, que a decadência deve ser reconhecida, nos termos do Art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela MP 1.523-9/97, convertida na Lei 9.528/97; asserindo ofensa ao princípio da isonomia e aos Arts. 5º e 201, § 1º, da CF, pelo que requer a extinção do processo, com resolução de mérito, a teor do Art. 269, IV, do CPC.

É o relatório. Decido.

Razão assiste ao agravante - INSS, uma vez que ocorreu a coisa julgada.

O INSS apresentou planilha do sistema DATAPREV, à fl. 99, na qual consta a aplicação do Art. 58, do ADCT no benefício previdenciário de Antonio Carlos de Carvalho. O demonstrativo de pagamento apresentado pela entidade autárquica, extraído de consulta realizada ao DATAPREV é documento hábil a comprovar pagamento administrativo de valores devidos. Nesse sentido: TRF3, AC 0045170-78.2002.4.03.9999, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 2 data:07/07/2009 p. 465.

Por sua vez, às fls. 120/122, consta a informação prestada pela Sra. Gerente da Agência da Previdência Social em Santos, na qual afirma ter havido a revisão judicial OTN/ORTN/BTN e pelo Art. 58, do ADCT, no benefício do autor, em razão do processo 2004.61.84.002888-5 - JEF - São Paulo - SP.

O INSS, com seu agravo, às fls. 273/275, colacionou aos autos o andamento processual do feito n. 2004.61.84.002888-5 - JEF - São Paulo - SP, no qual foi pago o valor da revisão (requisição de pagamento pequeno valor paga em 28/2/2007), esta com data anterior ao ajuizamento da presente ação em 30/9/2008 (fl. 01). Consta ainda, às fls. 274/275, a cópia da sentença que transitou em julgado em 18/2/2005 perante o Juizado, na qual consta a revisão judicial do benefício do autor, segundo os índices de ORTN/OTN e do Art. 58, do ADCT, proferida em 25/6/2004. Na sentença, consta ainda que o recebimento do valor importa em renúncia daquilo que ultrapassar a 60 salários-mínimos.

O pedido e a causa de pedir formulados na presente ação foram apreciados quando do julgamento da ação anteriormente proposta no Juizado Especial Federal Previdenciário de São Paulo, que analisou o mérito da questão e, portanto, operou-se sobre a pretensão ora deduzida em juízo, a coisa julgada material. Assim, o presente feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COISA JULGADA. IDENTIDADE DE PARTES, PEDIDO E CAUSA DE PEDIR. EXTINÇÃO DO SEGUNDO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Segundo a instância ordinária, a demanda posterior possuía identidade de partes, pedido e causa de pedir de ação que deixou de reconhecer o direito à aposentadoria rural por tempo de serviço.

Diante do contexto fático-probatório firmado no acórdão recorrido, a pretensão exposta nas razões de recurso especial encontra óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 31.574/SC, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 07/02/2012, DJe 05/03/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - COISA JULGADA - EXISTÊNCIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - MEDIDA QUE SE IMPÕE - RECURSO IMPROVIDO."

(STJ, AgRg no AgRg no Ag 1227181/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 14/08/2012, DJe 29/08/2012)

Destarte, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do Art. 267, V, do CPC, restando prejudicada a apelação do autor.

Deixo de condenar a parte autora nos ônus da sucumbência (honorários advocatícios, custas e despesas

processuais), dado que esta decisão seria condicional (STF, RE 313.348 RS, Min. Sepúlveda Pertence), posto que beneficiária da justiça gratuita.

Ante ao exposto, dou provimento ao agravo para reformar a decisão de fls. 262/264, julgar extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do Art. 267, V, do CPC e, com base no Art. 577, "caput", do CPC, negar seguimento à apelação, nos termos em que explicitados.

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

São Paulo, 03 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022885-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022885-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA ARMINDA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE M SAQUETO PERETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00075-9 1 Vr DUARTINA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou provimento à apelação da parte autora.

Alega a embargante a existência de contradição na r. decisão, no que tange ao requisito de hipossuficiência.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 246/248, em virtude da sua tempestividade, porém rejeito-os.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem**

embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos." (REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém omissão, obscuridade ou contradição.

No que se refere às alegações do embargante, ressalte-se que o julgador não está obrigado a rechaçar toda a argumentação utilizada pela parte para dar sustentáculo à sua argumentação, bastando que resolva o conflito apreciando as questões proeminentes, indispensáveis a dirimir a controvérsia. Neste sentido, os seguintes fragmentos de ementa de julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (EDREsp nº 494454/DF, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 04/09/2003, DJ: 20/10/2003, p. 198);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (EDREsp nº 499087/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308).

Assim, verifica-se que na realidade pretende a embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003917-17.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003917-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : BENEDITA APARECIDA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00039171720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Intime-se o subscritor do agravo de fls. 149/155 para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a peça processual, uma vez que esta se encontra sem a assinatura do procurador.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012804-81.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.012804-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SEBASTIAO MAECIO DE OLIVEIRA ANTONIO
ADVOGADO : PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro
No. ORIG. : 00128048120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Considerando que nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, falecendo o segurado, a viúva beneficiária da pensão por morte poderá habilitar-se nos autos para dar prosseguimento ao processo em substituição ao *de cujus*, cabendo levantamento dos valores, se houver, manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de **Rosa Lucia dos Santos Antonio**, dependente previdenciária para pensão por morte de Sebastião Maécio de Oliveira Antonio, conforme consulta realizada ao sistema PLENUS, em terminal instalado no Gabinete desta Relatora.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011384-93.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSERLENE DE MARCO
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113849320094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

Decisão

O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

Reconsidero em parte a decisão de fl.258/260, a teor das razões expostas na petição de fl.266/267 em que aponta o autor restar comprovada a atividade nos períodos de 01.07.1978 a 31.06.1989 e de 01.07.1989 a 07.07.2008 como

especial, tendo em vista os dados do Perfil Profissiográfico Previdenciário e laudo pericial em ação trabalhista.

Relembre-se que na ação, busca o autor, nascido em 25.09.1958, comprovar o exercício de atividade sob condição especial no período de 01.07.1978 a 31.06.1989 e de 01.07.1989 a 07.07.2008, e a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, a contar de 07.07.2008, data do requerimento administrativo.

No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95, como a seguir se verifica.

O art. 58 da Lei n. 8.213/91 dispunha, em sua redação original:

Art. 58. A relação de atividades profissionais prejudiciais à saúde ou à integridade física será objeto de lei específica.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.523/96 o dispositivo legal supra transcrito passou a ter a redação abaixo transcrita, com a inclusão dos parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º:

Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo.

§ 1º a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos será feita mediante formulário, na forma estabelecida pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico de condições ambientais do trabalho expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho.

(...)

Verifica-se, pois, que tanto na redação original do art. 58 da Lei n. 8.213/91 como na estabelecida pela Medida Provisória n. 1.523/96 (reeditada até a MP n. 1.523-13 de 23.10.97 - republicado na MP n. 1.596-14, de 10.11.97 e convertida na Lei n. 9.528, de 10.12.97), não foram relacionados os agentes prejudiciais à saúde, sendo que tal relação somente foi definida com a edição do Decreto n. 2.172, de 05.03.1997 (art. 66 e Anexo IV).

Ocorre que, em se tratando de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n. 9.528, de 10.12.1997, razão pela qual apenas para atividades exercidas a partir de então é exigível a apresentação de laudo técnico. Neste sentido, confira-se a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM - POSSIBILIDADE - LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97.

(...)

- A Lei nº 9.032/95 que deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91 acrescentando seu § 5º, permitiu a conversão do tempo de serviço especial em comum para efeito de aposentadoria especial. Em se tratando de atividade que expõe o obreiro a agentes agressivos, o tempo de serviço trabalhado pode ser convertido em tempo especial, para fins previdenciários.

- A necessidade de comprovação da atividade insalubre através de laudo pericial, foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10.12.97, que convalidando os atos praticados com base na Medida Provisória nº 1.523, de 11.10.96, alterou o § 1º, do art. 58, da Lei 8.213/91, passando a exigir a comprovação da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, mediante formulário, na forma estabelecida pelo INSS, emitido pela empresa ou seu preposto, com base em laudo técnico das condições ambientais do trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho. Tendo a mencionada lei caráter restritivo ao exercício do direito, não pode ser aplicada à situações pretéritas, portanto no caso em exame, como a atividade especial foi exercida anteriormente, ou seja, de 17.11.75 a 19.11.82, não está sujeita à restrição legal.

- *Precedentes desta Corte.*

- *Recurso conhecido, mas desprovido.*

(STJ; Resp 436661/SC; 5ª Turma; Rel. Min. Jorge Scartezini; julg. 28.04.2004; DJ 02.08.2004, pág. 482).

Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.

Ressalto que os Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79 vigoram de forma simultânea, não havendo revogação daquela legislação por esta, de forma que, verificando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado.

Cumpre destacar que não se encontra vedada a conversão de tempo especial em comum, exercida em período posterior a 28.05.1998, uma vez que ao ser editada a Lei nº 9.711/98, não foi mantida a redação do art. 28 da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.98, que revogava expressamente o parágrafo 5º, do art. 57, da Lei nº 8.213/91, devendo, portanto, prevalecer este último dispositivo legal, nos termos do art. 62 da Constituição da República.

O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo às vezes do laudo técnico.

Não afasta a validade de suas conclusões, ter sido o laudo técnico ou PPP elaborado posteriormente à prestação do serviço, vez que tal requisito não está previsto em lei, mormente que a responsabilidade por sua expedição é do empregador, não podendo o empregado arcar com o ônus de eventual desídia daquele e, ademais, a evolução tecnológica propicia condições ambientais menos agressivas à saúde do obreiro do que aquelas vivenciadas à época da execução dos serviços.

Destaco, ainda, que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Neste sentido, precedentes desta E. Corte (AC nº 2000.03.99.031362-0/SP; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. André Nekatschalow; v.u; J. 19.08.2002; DJU 18.11.2002, pág. 572).

Devem ser mantidos os termos da sentença que considerou comum o período 01.07.1978 a 31.06.1989, na Companhia de Força e Luz, na função de leiturista, tendo em vista que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl.56) e laudo pericial de ação trabalhista (fl.76/80), informarem que o requerente executava leitura de medidores nas unidades consumidoras residencial e comercial.

Ademais, não há possibilidade de enquadramento como atividade especial o referido período, pela categoria profissional, vez que a profissão não se encontrava dentre aquelas previstas nos decretos previdenciários.

Todavia, deve ser tido por especial o período de 06.03.1997 a 07.07.2008, na Companhia de Força e Luz, tendo em vista que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fl.56) e laudo pericial de ação trabalhista (fl.76/80), tendo em vista a alteração de sua função para eletricitista de distribuição, efetuando manobras na rede de equipamentos de 15.000 volts e inspecionando equipamentos energizados (medindo parâmetros elétricos), agente nocivo previsto no código 1.1.8 do Decreto n.º 53.831/64.

Quanto aos períodos 01.07.1989 a 30.06.1990 e de 01.07.1990 a 05.03.1997, houve reconhecimento e enquadramento como especial pelo INSS (fl.52), restando, pois, incontroversos.

Dessa forma, computando-se os períodos ora reconhecidos e incontroversos (contagem administrativa; fl.52), totaliza o autor **28 anos, 10 meses e 27 dias até 15.12.1998 e 42 anos, 03 meses e 16 dias de tempo de serviço**

até 07.07.2008, data do requerimento administrativo, conforme planilha anexa, parte integrante da presente decisão.

Destarte, o autor faz jus à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição, com consequente alteração da renda mensal inicial do salário-de-benefício, nos termos do art.29, I, da Lei 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, a partir de 07.07.2008, data do requerimento administrativo.

É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, havendo requerimento administrativo (07.07.2008; fl.51), o termo inicial do benefício deve ser fixado a contar da data de tal requerimento.

Não incide prescrição quinquenal, vez que o ajuizamento da ação deu-se em 09.12.2009.

Cumpre, ainda, explicitar os critérios de cálculo de correção monetária e dos juros de mora.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (REsp 1.207.197/RS; REsp 1.205.946/SP), e a incidência dos juros de mora até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779/DF).

Fixo a verba honorária em 15% do valor das prestações vencidas até a presente data, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no juízo "a quo", nos termos da Súmula 111 do E. STJ - em sua nova redação, e de acordo com o entendimento firmado por esta 10ª Turma.

As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), devendo reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pela parte autora para reconsiderar a decisão de fl.113/115**, dando parcial provimento à sua apelação para determinar a conversão de atividade especial em comum de 06.03.1997 a 07.07.2008, totalizando 28 anos, 10 meses e 27 dias até 15.12.1998 e 42 anos, 03 meses e 16 dias de tempo de serviço até 07.07.2008. Em consequência, condeno o réu a proceder a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (42/146.373.647-6), DIB: 07.07.2008, observando-se o disposto no art.29, I, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei 9.876/99, pagando-se as diferenças vencidas desde 07.07.2008, data do requerimento administrativo. Honorários advocatícios fixados em 15% das diferenças vencidas até a presente decisão. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada. O INSS é isento de custas. As diferenças vencidas serão resolvidas em liquidação de sentença.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **JOSERLENE DE MARCO**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja *revisado* o benefício de APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO (42/146.373.647-6), DIB: 07.07.2008, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC. As diferenças em atraso serão resolvidas em liquidação de sentença.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem aos autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de abril de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028156-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARCIO ALEXANDRE DE MORAES BARATA
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00057-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifestem-se as partes acerca do laudo pericial acostado às fl. 226/228.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028204-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028204-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : DIRCEU DOMINGUES FERNANDES
ADVOGADO : HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 07.00.00192-2 2 Vr MAUA/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS com o objetivo de ver reconhecida a prescrição quinquenal.

É o relatório.

Decido.

Em relação à prescrição quinquenal, são atingidas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (23.10.2007), a teor do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/1991, haja vista o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, acrescentado pelo § 3º da Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Nesse sentido é a orientação do enunciado da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça:

[Tab]"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Diante do exposto, dou provimento ao agravo para reconhecer a prescrição quinquenal.

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000940-21.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.000940-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE FELIX PROCOPIO
ADVOGADO : GUILHERME CASTRO ALVES CARDOSO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIZANDRA LEITE BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00009402120104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 296/304.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001964-66.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.001964-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ATTILIO DORIGON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HELOISA HELENA SILVA PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019646620104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso o qual se denominou Agravo interposto pelo autor, em face de acórdão prolatado por esta 10ª Décima Turma, que rejeitou o agravo por ele oposto.

Dispõe o art. 535 do Código de Processo Civil, "verbis":

Art. 535- Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

No caso em tela, a decisão ora hostilizada proveio de Turma, ou seja, de Órgão Colegiado, e não de Relator, sendo incabível a interposição de Agravo.

Cumprе salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal na medida em que a conversão do recurso pressupõe pelo menos a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese vertente.

A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM FACE DE ACÓRDÃO - NÃO CONHECIMENTO

1. Da interpretação do artigo 557, caput e § 1.º do Código de Processo Civil extrai-se a conclusão lógica de que tal agravo é cabível de decisão monocrática proferida pelo relator que negar seguimento (o grifo é meu) a recurso que se enquadre nos pressupostos que a lei dispôs.

2. O objeto do presente agravo é a reforma de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação da autora.

3. Distinção inequívoca da norma prevista em lei e a hipótese versada nos autos.

4. Os artigos 247 e seguintes do Regimento Interno desta Corte prevêm, para os casos de competência de Turma, o agravo regimental de decisão proferida por relator (artigo 247, III, "a") e embargos de declaração, nas hipóteses de acórdão (artigo 247, III, "b").

5. Havendo texto legal a prever tais situações, a meu sentir, não ocorre, na espécie, dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, deixando-se de aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

6. Negativa de seguimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região; AC 104225/SP; 3ª Turma; Relator Des. Fed. Nery Junior; DJ de 10.10.2008, pág. 583)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O agravo interno, previsto nos arts. 557, § 1º, do CPC e 258 do

RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.

3. Agravo interno não conheci STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA(STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25/11/2008)

Assim sendo, **não conheço do Agravo interposto pela parte autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006088-74.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006088-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : FRANCINICE MILANEZ AGUIAR DE RESENDE COSTA
ADVOGADO : GILBERTO ORSOLAN JAQUES e outro
CODINOME : FRANCINICE MILANEZ AGUIAR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00060887420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à remessa oficial, mantendo a sentença que condenou o réu a restabelecer o benefício de auxílio doença a partir do dia subsequente ao da cessação.

Sustenta a embargante, em síntese, omissão, obscuridade e contradição na decisão porque não se aplica mais o Art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, dada a declaração de inconstitucionalidade pelo julgamento das ADI's 4.357 e 4.358, que tramitam perante o STF.

É o relatório.

Decido.

Os presentes embargos são improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Ainda no que se refere à omissão apontada, é de se esclarecer que o princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. Descabida, assim, a arguição da existência de omissão no acórdão

em razão da ausência de manifestação sobre todos os argumentos elencados.

A Corte Superior de Justiça desta forma se pronunciou, em acórdãos cujas ementas ora cito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO. APRECIÇÃO DE TODOS OS ARGUMENTOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVOS ARGUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, utilizando-se da jurisprudência e da legislação que entender aplicável ao caso, além de outros aspectos pertinentes ao tema.

- ...'omissis'.

(EDcl no AgRg no CC 39.903/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJe 05.03.2008, REPDJe 28.03.2008)".

"EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - ...'omissis'

II - ...'omissis'

III - Como cediço, o julgador não é obrigado a rebater um a um todos os argumentos trazidos pelas partes, visando à defesa da teoria que apresentaram, podendo decidir a controvérsia observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu na espécie.

IV - ...'omissis'

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 958.555/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.02.2008, DJe 03.04.2008)".

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Cumprido destacar que não é exigível a menção expressa, no corpo do julgado, de normas legais, não sendo de rigor para fins de prequestionamento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

No que diz respeito à apontada contradição, somente a denominada "contradição interna", ou seja, a contradição entre premissas do julgado, autoriza a oposição de embargos de declaração.

Por se tratar de benefício previdenciário, o Poder Judiciário tem adotado uma postura de condescendência às partes, em sua maioria, hipossuficientes, deixando de penalizá-las, na medida do possível, por ausência de requisitos formais às peças processuais ou por interposição seqüencial e reiterada de recursos manifestamente protelatórios, razão pela qual não se aplicará nesse momento a multa prevista no Art. 538, parágrafo único, do CPC, não descartada para a hipótese de novos embargos de declaração, com repetição dos mesmos fundamentos.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

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

São Paulo, 30 de abril de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004523-60.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004523-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ANTONIO MILTON DE AGUIAR
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA MANCEGOZO
No. ORIG. : 00045236020104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos opostos pela parte autora contra decisão que, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento à apelação da autarquia, reformando a r. sentença e havendo pela improcedência do pedido de aposentadoria especial.

Aduz o embargante omissão quanto à não apreciação do agravo retido de fls. 118/119, que embora não tenha sido feito pedido de sua análise em sede de apelação, a sua matéria foi novamente agitada pela parte contrária, de maneira que deve ser reconhecido.

Sustenta, ainda, omissão quanto aos documentos de fls. 58/59, que comprovam trabalho desenvolvido em condições especiais. Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório.

Decido.

Os presentes embargos declaratórios são manifestamente improcedentes.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

No que se refere à omissão apontada pelo ora embargante, é de se esclarecer que o princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. Descabida, assim, a arguição da existência de omissão no acórdão em razão da ausência de manifestação sobre todos os argumentos elencados.

A Corte Superior de Justiça desta forma se pronunciou, em acórdãos cujas ementas ora cito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO. APRECIÇÃO DE TODOS OS ARGUMENTOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVOS ARGUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, utilizando-se da jurisprudência e da legislação que entender aplicável ao caso, além de outros aspectos pertinentes ao tema.

- ...'omissis'.

(EDcl no AgRg no CC 39.903/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJe 05.03.2008, REPDJe 28.03.2008)".

"EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA

CONSTITUCIONAL. APRECIACÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - ...'omissis'

II - ...'omissis'

III - Como cediço, o julgador não é obrigado a rebater um a um todos os argumentos trazidos pelas partes, visando à defesa da teoria que apresentaram, podendo decidir a controvérsia observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu na espécie.

IV - ...'omissis'

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 958.555/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.02.2008, DJe 03.04.2008)".

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Como se observa do julgado não há omissão ou contradição, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Conforme consignado no *decisum*, o agravo retido de fls. 118/119 não foi analisado porquanto não houve manifestação expressa nas contrarrazões de apelação, requisito indispensável segundo o Art. 523, §1º, do CPC. Ademais, a parte autora não comprovou a especialidade do período de 06.03.1997 a 30.05.2008, uma vez que não houve exposição de forma habitual e permanente a agentes nocivos.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: "*Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF*" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

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

São Paulo, 29 de abril de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001418-72.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001418-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO FERNANDES SEGURA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARACI AVEZU DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PRISCILA DE PIETRO TERAZZI e outro
No. ORIG. : 00014187220104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Fl. 148: manifeste-se o INSS sobre o pedido de desistência da ação.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012320-89.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012320-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : MARIA INES TOMAZELA
ADVOGADO : PAULO RODRIGUES FAIA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00123208920104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS com o objetivo de ver reconhecida a prescrição quinquenal.

É o relatório.

Decido.

Em relação à prescrição quinquenal, são atingidas as parcelas vencidas antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (05.10.2010), a teor do art. 103, parágrafo único da Lei nº 8.213/1991, haja vista o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil, acrescentado pelo § 3º da Lei nº 11.280, de 16.02.2006.

Nesse sentido é a orientação do enunciado da Súmula 85 do Superior Tribunal de Justiça:

[Tab]"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Diante do exposto, dou provimento ao agravo para reconhecer a prescrição quinquenal.

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

São Paulo, 02 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042505-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042505-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : IVO GAMBI
ADVOGADO : FERNANDO EDUARDO GOUVEIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO TIMPONI TORRENT
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00142-9 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, deu parcial provimento ao recurso do autor, para reconhecer a atividade especial dos períodos de 01/10/1994 a 14/11/1994, 01/02/1995 a 01/05/1995, 03/05/1995 a 02/11/1995, 03/11/1995 a 13/12/1995, 01/02/1996 a 20/04/1996, 02/05/1996 a 14/11/1996, 18/11/1996 a 15/12/1996 e 03/02/1997 a 05/03/1997, e condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir de 17/11/2012, data que implementou o tempo de serviço.

Aduz o embargante que a decisão restou contraditória na definição da DIB, que, na ausência de pedido administrativo, deve ser fixada na data do ajuizamento da ação, em 30.07.2009. Opõem-se os presentes embargos para fins de questionamento.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos declaratórios são tempestivos e improcedentes.

Não prospera a alegação de existência de contradição no *decisum*, eis que o embargante só preencheu os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria a partir de 17.11.2012, data em que completou o tempo de serviço.

A parte autora pretende, sob o fundamento de contradição da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento da contradição apontada nos embargos de declaração.

Neste sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do *decisum*, tido pelo recorrente como obscuro.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende a recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há contradição e omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98)".

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

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

São Paulo, 29 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001269-93.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001269-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NERSI LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NEY SANTOS BARROS
SUCEDIDO : SERGIO ANTONIO DE OLIVEIRA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00012699320114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de pedido de habilitação formulado por Nersi Lopes de Oliveira esposa de Sergio Antonio de Oliveira, cujo óbito ocorreu em 18/02/2012, consoante consta da certidão acostada às fl. 161.

Foram apresentados documentos às fls. 193/198, que comprovam a qualidade de herdeira, sem aparente irregularidade.

A Autarquia instada a se manifestar acerca do pedido, deixou transcorrer *in albis* o prazo.

Deve-se ressaltar que objetivando a demanda a concessão de benefício previdenciário, a habilitação há de ser feita nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação passo a transcrever:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Assim, no caso em espécie, ante a inexistência de filhos menores, não há que se proceder à habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista a existência da esposa como única dependente previdenciária do *de cujus*.

Corroborando tal entendimento, veja-se julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, RESP 546497/CE, Sexta Turma, publicado em DJ de 15/12/2003, de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO

SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

1."1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio.

2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.'(artigo 112 da Lei nº 8.213/91).3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização." (Resp 461.107/PB, da minha relatoria, in DJ 10/2/2003).

2. Recurso improvido.

Diante do exposto, homologo a habilitação de **Nersi Lopes de Oliveira**, esposa do *de cujus* para ingresso na relação processual.

Encaminhem-se os autos à Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR, para as devidas anotações mantendo-se o nome do autor na autuação, com a ressalva: sucedido.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00026 Agravo em APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009041-04.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WILSON GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090410420114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 120/121, a teor das razões expostas na petição de fl. 126/127.

Aduz o embargante haver omissão no julgado, pois que deveria ter sido restabelecido o benefício de auxílio-doença desde sua cessação até a data da conversão em aposentadoria por invalidez e ter condenado à Autarquia em danos morais.

É o relatório. Decido.

Assiste parcial razão à parte autora.

Inicialmente, nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, o recurso cabível de decisão monocrática é o agravo, de forma que recebo os embargos de declaração opostos como agravo.

Relembre-se que com a presente ação, o autor, nascido em 12.06.1951, objetivava a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

Cumprido destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado. No caso em tela, o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez foi fixado na data da citação (29.07.2011), quando a Autarquia tomou conhecimento da pretensão do autor, e levando-se em conta os dados contidos no laudo pericial.

Assim, no caso em tela, o conjunto probatório, mormente o histórico das enfermidades reveladas pelo laudo pericial não levam à conclusão, de forma firme, de que antes da data da citação a parte já estivesse incapacitada.

No tocante aos danos morais a indenização não é devida.

Embora a Constituição da República em seu artigo 5º, inciso X, tenha estabelecido regra ampla no que toca à indenização devida em razão de dano extrapatrimonial, alguns requisitos são exigidos para a configuração do dever de indenizar, conforme bem exposto pelo MM. Juiz Alexandre Nery de Oliveira, em seu artigo *Dano moral, dano material e acidente de trabalho*, publicado no site *Jus Navigandi* (www.jusnavigandi.com.br - n. 28, edição de 02/1999), no trecho abaixo transcrito:

"A obrigação de reparação do dano moral perpetrado decorre da configuração de ato ou omissão injusta ou desmedida do agressor contra o agredido, no concernente à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem, de modo a configurar como prejudicadas estas, com o dano medido na proporção da repercussão da violação à integridade moral do agredido.

(...)

Nesta linha de raciocínio, é necessário ao julgador verificar se o dano perpetrado efetivamente pela caracterização do injusto, e se a repercussão dada ao fato foi de modo a agravar o ato ou omissão do agressor, prejudicando ainda mais a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem do agredido."

Assim, no caso em tela, para que o autor pudesse cogitar da existência de dano ressarcível, deveria comprovar a existência de fato danoso provocado por conduta antijurídica da entidade autárquica, o que efetivamente não ocorreu. A conduta do réu não configurou ato ilícito, vez que a suspensão do benefício recebido pelo autor foi precedida de perícia médica

Ademais, o autor não logrou comprovar que, em razão do ato administrativo vergastado, sua honra ou integridade tenham sido ofendidas, causando-lhe desprestígio. Não constam dos autos elementos objetivos que permitam aferir a situação econômica do apelante, já que não foram colacionadas aos autos informações referentes à composição familiar e à existência ou não de outras fontes de rendimento, razão pela qual esta não faz jus à indenização pleiteada.

Nesse sentido, confira-se julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. SUSPENSÃO E RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. CF, ART:05, INC:10, LEI:6899/81.

A suspensão equivocada do pagamento do benefício de aposentadoria gera a obrigação do INSS em pagar a correção monetária sobre as parcelas em atraso. Já a indenização por dano moral não é devida se não ficar demonstrado, plenamente, que a honra do beneficiário ficou abalada com a medida administrativa."
(TRF 4ª Região, 1ª Turma; AC 9204161108/RS; Juiz Vladimir Freitas; v.u., em 27/05/1993, DJ 23/06/1993 pág 24647)

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao agravo (art. 557, § 1º do CPC) interposto pelo autor** para reconhecer a omissão em relação ao pedido de condenação em danos morais, sem alteração do julgado.

Decorrido *"in albis"* o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001729-50.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.001729-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CARLOS VENERANDO DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA MOREIRA LANCE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017295020114036113 2 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Fls. 221/290: manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002745-21.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZENILDO INACIO DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
No. ORIG. : 00027452120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 107/108:- Manifeste-se o INSS.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001661-73.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001661-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OLGA TERTO DA SILVA CANDIDO
ADVOGADO : JOSUE OTO GASQUES FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00016617320114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 119/121, alegando a existência de contradição na decisão monocrática, uma vez que fixou o termo inicial na data da citação, quando deveria ter considerado a data de 14/11/2011, conforme A.R. de fl. 32, enviado por força da decisão de fl. 30.

É o relatório.

D E C I D O.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 123/125, eis que tempestivos.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, a presença dos pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

A decisão embargada contém a contradição apontada, uma vez que fixou o termo inicial do benefício na data da citação, em virtude da ausência de requerimento administrativo. Todavia, houve requerimento conforme se verifica da comunicação de decisão, acostada à fl. 40, indicando pedido administrativo de auxílio-doença apresentado no dia 08/12/2011.

Anoto que o Aviso de Recebimento de fl. 32, entregue no dia 14/11/2011, não se confunde com requerimento administrativo. Indica apenas a data em que a agência do INSS foi intimada a dar cumprimento ao ofício n. 821/2011-SD01 (cópia à fl. 31).

Desta sorte, acolho os embargos de declaração para suprir a contradição do julgado e altero a decisão monocrática de fls. 119/121, para que, onde constou:

"À míngua de requerimento administrativo formulado pela requerente, o termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, na esteira de recente precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL.DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(STJ, Terceira Seção, AgRg nos EREsp 1032168, Rel. Min. Marco Bellizze, DJe de 30/08/2012)".

Passe a constar:

"O termo inicial do benefício é a data do requerimento administrativo (08/12/2011 - fl. 40), de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido: REsp nº 200100218237, Relator Ministro Felix Fischer. DJ 28/05/2001, p. 208".

Diante do exposto, **ACOLHO PARCIALMENTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para fazer constar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo, nos termos da fundamentação acima.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002741-48.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.002741-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA APARECIDA BENETELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDREA DE LIMA MELCHIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00027414820114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão que negou seguimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, para excluir a multa da condenação.

Alega a demandante que o julgado recorrido incorreu em omissão, pois deixou de apreciar a apelação por ela interposta.

Após o breve relatório, passo a decidir.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

No caso dos autos, assiste razão à parte autora, visto que o apelo por ela interposto à fl. 379/386 não foi analisado pelo julgado ora embargado.

Afirma a demandante que tem direito de receber os valores atrasados referentes à aposentadoria por idade a que seu falecido companheiro tinha direito adquirido e não recebeu em vida e requer a majoração do valor fixado pela sentença a título de honorários advocatícios.

Da análise dos autos verifica-se que o Senhor William Alves Batista requereu administrativamente a concessão do benefício de aposentadoria por idade em 29.08.2003 (fl. 23), vindo a falecer pouco tempo depois, em 27.10.2003 (fl. 46). A comunicação do indeferimento do pedido administrativo ocorreu em 21.06.2004, sob a justificativa de que após ter perdido a qualidade de segurado e reingressado ao RGPS em 02.10.2000, comprovou apenas 04 contribuições, que não correspondem a 1/3 de 180 contribuições (fl. 46).

Cumprido considerar que o pagamento de valores não recebidos em vida pelo segurado é previsto no art. 112, da lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

Art. 112. O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.

Igualmente, é importante frisar que eventuais créditos do *de cuius*, oriundos de benefício previdenciário, integram o patrimônio do morto e como tal podem ser transmitidos aos seus sucessores.

Desta forma, é possível aos sucessores legítimos do ex-titular de aposentadoria por idade, como *in casu*, solicitarem o pagamento do saldo decorrente daquele benefício.

Há que se destacar que a própria essência do Direito Previdenciário norteia-se pelo benefício do segurado, sendo que tal espírito também reveste o artigo 112, da Lei 8.213/91, o qual tem como escopo facilitar o recebimento das diferenças não pagas ao segurado em vida.

Deste modo, uma vez demonstrado que o falecido efetivamente fazia jus à concessão da aposentadoria por idade que requereu perante a Autarquia Previdenciária ainda em vida, entendo que a autora, na qualidade de pensionista do falecido segurado, possui legitimidade ativa para pleitear a quitação do crédito correspondente, visto que tal direito integra-se ao patrimônio do morto e transfere-se aos sucessores, por seu caráter econômico e não personalíssimo.

Nesse contexto, cumpre ressaltar que o *decisum* embargado reconheceu que o falecido havia preenchido os requisitos legais para a concessão da aposentadoria por idade na data do requerimento administrativo, visto que atendera o requisito etário no ano de 2003, quando completou 65 anos de idade (nasceu em 26.07.1938, fl. 20), bem como cumprira a carência exigida, pois contava com 31 anos, 08 meses e 24 dias de tempo de serviço, totalizando 383 contribuições mensais, conforme contagem procedida pelo próprio INSS (fl. 165), número superior às 132 contribuições mensais definidas no art. 142 da Lei n. 8.213/91, considerando o ano de 2003.

Foi ressaltado pela decisão ora recorrida que a perda da qualidade de segurado não impede o reconhecimento do direito à aposentadoria por idade, posto que a jurisprudência é firme no sentido de que os requisitos legais para a concessão do aludido benefício não são simultâneos, devendo ser observado este entendimento para o caso vertente, ainda mais considerando que o óbito ocorreu posteriormente ao advento da Lei n. 10.666/2003. Aliás, mesmo nos casos em que o evento morte ocorreu anteriormente à vigência do aludido diploma legal, é aplicável o seu comando, que acabou por positivar entendimento pacífico dos tribunais. Nesse sentido, é o julgado cuja ementa abaixo transcrevo:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO NA VIGÊNCIA DA LEI N. 8.213/91. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE COMPROVADA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INEXISTÊNCIA. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA. COMPANHEIRA. DEPENDÊNCIA PRESUMIDA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS VERBA HONORÁRIA. CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

(...)

III - Em 28-04-2003 - data em que completou 65 anos de idade - o falecido tinha 251 contribuições, portanto, nos termos dos artigos 48 e 49, da Lei n. 8.213/91, o de cuius comprovou tempo de contribuição bem superior

ao fixado na lei, sendo irrelevante que tenha perdido a condição de segurado, vez que preenchidos todos os requisitos necessários à aquisição da aposentadoria por idade, também em razão da inexigibilidade de concomitância do seu implemento (art. 102, da Lei n. 8.213/91)

IV - Acrescenta-se, ainda, que a Lei nº 10.666, de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

V - Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/2003, mas sim de entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi cristalizado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte de direito. Por outro lado, o falecido não requereu a cobertura previdenciária (aposentadoria por idade), a que teria direito durante o período de graça. Se não o fez por ignorância ou por qualquer outro motivo, não importa, porque se trata de direito indisponível que, mesmo não exercido, jamais perece.

(...)

(TRF-3ª Região; AC 1108587 - 2005.60.06.000449-3/MS; 9ª Turma; rel. Desembargadora Federal Marisa Santos; j. 24.03.2008; DJF3 17.09.2008)

Os valores são devidos à autora desde a data do requerimento administrativo formulado pelo finado 29.08.2003 (fl. 46) até a data de seu óbito 27.10.2003 (fl. 23).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, a teor da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, majorando-se o percentual para 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Assim, ante a efetiva existência da omissão apontada pela autora, merecem acolhida os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes, consoante se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.

(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração opostos pela parte autora, dando-lhes efeitos infringentes**, para dar parcial provimento à sua apelação, a fim de condenar o INSS ao pagamento dos valores atrasados referentes à aposentadoria por idade a que seu falecido companheiro tinha direito adquirido e não recebeu em vida, desde a data do requerimento administrativo (29.08.2003) até a data do óbito (27.10.2003), e para majorar a verba honorária para 15% das parcelas vencidas até a prolação da sentença. As verbas acessórias serão aplicadas na forma explicitada no corpo da decisão embargada. Os valores em atraso serão resolvidos em liquidação de sentença.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001064-18.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001064-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1420/1465

ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS DE GOUVEA
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010641820114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 239:- Manifeste-se o INSS.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012151-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012151-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE NUNES DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121516820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face da decisão monocrática (fls. 133/136) que, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitou a preliminar e, no mérito, deu parcial provimento à apelação da parte autora.

Às fls. 173/174, foi comunicada a renúncia dos patronos da parte autora, com a anuência desta, não tendo a mesma constituído novo defensor, ainda que tenha sido intimada pessoalmente (fl. 182).

É o relatório.

DECIDO

A renúncia ao mandato feita pelo patrono da parte autora, com a anuência deste, após a interposição de agravo legal de fls. 138/171, sem que tenha sido constituído novo defensor para o prosseguimento do processo, desautoriza o conhecimento do agravo interposto, considerada a ausência de pressuposto de admissibilidade do recurso.

Nesse sentido, decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA. I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal. II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso. III - Agravo

regimental não conhecido." AGA 200700851695; Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO; j. 02/09/2010 DJE DATA:15/09/2010.

E, também julgados desta Corte Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NÃO SANADA. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A falta de regularização da representação processual conduz ao não conhecimento do recurso de apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal. 2. Agravo improvido." AC 00318557420014036100, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO; j. 18/09/2012; e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012.

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RENÚNCIA DE ADVOGADO - IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL NÃO SANADA - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. 1. A representação da parte por advogado legalmente habilitado é pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de acordo com o disposto no artigo 36 do Código de Processo Civil, que dispõe: "a parte será representada em Juízo por advogado legalmente habilitado". 2. Os advogados renunciaram aos poderes que lhes foram outorgados, após a interposição do recurso. Determinou-se a intimação pessoal da apelante para que regularizasse a representação processual, contudo o mandado foi devolvido sem cumprimento pelo oficial de justiça, que certificou não tê-la encontrado no endereço indicado nos autos. 3. A falta de regularização processual não impõe a extinção do processo sem resolução do mérito, uma vez que na data da prolação da sentença a impetrante estava devidamente representada, mas conduz ao não conhecimento do recurso de apelação, por ausência de pressuposto de admissibilidade recursal. 4. Apelação não conhecida." AMS 00112839220044036100; Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA; j. 15/03/2012; e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012.

Diante do exposto, **NÃO CONHEÇO DO AGRAVO LEGAL.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observada as formalidades legais.

Fls. 173/174: anote-se o necessário.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000446-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000446-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : BENEDITO DUARTE GATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ADILSON COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG. : 10.00.00045-5 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que, com base no Art. 557, § 1º, do CPC, deu provimento ao recurso interposto pelo INSS, para julgar improcedente o pedido de aposentadoria.

Aduz a embargante, em suma, que apresentou razoável início de prova material, que foi corroborado por prova testemunhal, o que merece ser reconhecido. Opõem-se os presentes embargos para fins de prequestionamento.

É o relatório. Decido.

A decisão ora embargada tratou expressamente da questão nos seguintes termos: "*o autor não apresentou nenhum documento em nome próprio que o qualificasse profissionalmente em atividade campesina, seja antes do trabalho urbano anotado no CNIS, nem posteriormente ao término do referido vínculo urbano, de modo que não se desincumbiu do ônus de produzir o início de prova material como exige o § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91*".

A parte autora pretende, sob o fundamento de omissão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada pela decisão embargada. Tenta, por via oblíqua e valendo-se de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento de omissão inexistente, o que é terminantemente vedado, diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente.

Nesse sentido é o entendimento firmado pela Colenda Corte Superior, conforme se vê nos julgados que seguem: "*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.*

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06);

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003).

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende a recorrente a revisão da decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Nesse sentido é a melhor exegese jurisprudencial, assentada pelo Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98)".

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal, sendo, também, descabido o prequestionamento do tema, sob o argumento de que determinadas normas não foram explicitamente consideradas no julgado embargado, conforme precedentes do Supremo (ERESP nº 162608/SP, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, julgado em 16.06.99 e RE nº 184347/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJU de 20.03.98).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

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

São Paulo, 29 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020244-81.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020244-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OLINDA DOS SANTOS DA SILVA falecido
APELADO	: APARECIDA DA SILVA e outros
ADVOGADO	: HELENA MARIA CANDIDO
No. ORIG.	: 09.00.00064-1 1 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Tendo em vista os documentos apresentados, DEFIRO o pedido de habilitação formulado pelos herdeiros de Olinda dos Santos da Silva, *Aparecida da Silva, Tereza de Lourdes Silva Pereira e Cacilda da Silva Fagundes*, nos termos do art. 1.055 e 1060, do Código de Processo Civil, ficando determinada a retificação da autuação e as anotações necessárias.

Após, cumpra-se a decisão de fls. 116/117vº.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031512-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031512-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : DONIZETI ASSUNCAO
ADVOGADO : MARCELO GAINO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00064-8 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 146/153.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00036 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0038562-15.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.038562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ALISSON PERES ALBERTO incapaz
ADVOGADO : FABIANA DOS SANTOS ALVES BARBOSA
REPRESENTANTE : SANDRO APARECIDO ALBERTO
ADVOGADO : FABIANA DOS SANTOS ALVES BARBOSA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 10.00.00014-6 3 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Reconsidero em parte a decisão de fl. 218/219, diante das razões as seguir expostas.

O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

No caso dos autos, assiste razão à parte autora, visto que julgado ora embargado padece de contradição.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1425/1465

Com efeito, a sentença proferida à fl. 181/182 concedeu ao autor o benefício de pensão por morte, a partir da data da citação. Entretanto, por força dos embargos declaratórios opostos pelo demandante, o termo inicial do benefício foi modificado para a data do óbito da segurada instituidora, ocorrido em 30.04.1998 (fl. 195), o que não foi observado pela decisão ora recorrida.

Destarte, e tendo em vista determinação expressa dos artigos 198, I, do Código Civil e artigo 79 da Lei nº 8.213/91, no sentido de que não incide a prescrição contra os menores de 16 anos, o marco *a quo* do benefício deve ser mantido a partir da data do óbito, ou seja, em 30.04.1998 (fl. 23).

Saliento que ante a efetiva existência da contradição apontada, merecem acolhimento os presentes embargos de declaração, inclusive com efeitos infringentes, consoante se depreende do precedente jurisprudencial a seguir transcrito:

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.
(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **acolho os embargos de declaração do autor, emprestando-lhes efeitos infringentes, para reconsiderar em parte a decisão de fl. 218/219**, estabelecendo como termo inicial do benefício a data do óbito de sua genitora (30.04.1998), não havendo que se falar em prescrição quinquenal, por se tratar de incapaz.

Expeça-se e-mail do INSS, comunicando a alteração do termo inicial do benefício para 30.04.1998.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042101-86.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042101-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NILTON APARECIDO ALVES
ADVOGADO : THAIS TAKAHASHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00058-0 3 Vr ITU/SP

DESPACHO

Fls. 182/183: manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042991-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.042991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA FERREIRA HONORIO
ADVOGADO : OLENO FUGA JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00093-3 1 Vr VIRADOURO/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto pelo INSS com o objetivo de afastar a multa de 1% do valor atualizado da causa, tendo em vista que não se verifica a situação prevista no Art. 538, parágrafo único, do CPC.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste ao agravante.

De fato, os embargos declaratórios opostos pela autarquia (fl. 55) não eram protelatórios, uma vez que o *decisum* julgou parcialmente procedente a apelação da autarquia, determinando que, a partir de 30.06.2009, seja aplicado o Art. 5º, da Lei nº 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97.

Portanto, torna-se indevida a aplicação da multa de 1% do valor atualizado da causa.

Posto isso, em juízo de retratação, e com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo, para afastar a aplicação da multa supramencionada, nos termos explicitados.

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

São Paulo, 09 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047988-51.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.047988-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1427/1465

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : APARECIDA MANZATTO DONDA
No. ORIG. : JOSE RICARDO XIMENES
: 10.00.00131-3 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

Decisão

Vistos.

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 93/94, a teor das razões expostas pela parte autora, à fl. 99/100.

A agravante objetiva a reforma da decisão, no que tange ao termo inicial do benefício de auxílio-doença, para seja considerado a contar da data do indeferimento administrativo.

Com efeito, o termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da data da citação (04.02.2011; fl. 15), tendo em vista o agravamento da doença da autora há mais de um ano da data do laudo pericial, consoante resposta ao quesito nº 4 - fl. 45, e considerando-se que nessa data o INSS tomou ciência de sua pretensão.

Diante do exposto, **reconsidero em parte a decisão de fl. 93/94, para dar parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC**, interposto pela parte autora para que o termo inicial do benefício seja fixado a contar da data da citação.

Expeça-se email ao INSS informando a alteração do termo inicial do benefício para 04.02.2011.

Int.

São Paulo, 16 de abril de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048440-61.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048440-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ARNALDO GARCIA DE SOUZA
ADVOGADO : ORLANDO VENTURA DE CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00074-9 4 Vr SAO VICENTE/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (5) dias, acerca do pedido de habilitação formulado às fl. 208/220.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049213-09.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.049213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LOURDES SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : PATRICIA LOPES FERIANI DA SILVA
No. ORIG. : 11.00.00058-4 3 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

DESPACHO
Intime-se o subscritor do agravo de fls. 138/144 vº para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a peça processual, uma vez que esta se encontra sem a assinatura da procuradora.

São Paulo, 25 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-48.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000090-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA APARECIDA BALBINO BRISOLLA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000904820124036117 1 Vr JAU/SP

Decisão
Trata-se de agravo interposto em face de decisão proferida por este Relator que, monocraticamente, negou seguimento à apelação da parte autora, mantendo, na íntegra, a douta decisão recorrida, nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

DECIDO.

O recurso de agravo é meio processual adequado para impugnar decisão terminativa, podendo o relator negar-lhe seguimento, em decisão monocrática, quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com Súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

No presente caso, verifico que o recurso interposto pela parte agravante é intempestivo, uma vez que a r. decisão agravada foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09-04-2013, considerando-se data de publicação 10-04-2013 (quarta-feira), conforme certidão da fl. 201, e o agravo somente foi interposto em 22-04-2013 (data do protocolo), decorrido, portanto, o prazo legal para a agravante impugnar a decisão.

Sendo assim, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao presente agravo.**

Intime-se.

Determino, após as formalidades legais, a devolução dos autos à origem.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003814-56.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003814-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : VERONICA RAMOS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL GONÇALVES FANTI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038145620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento à apelação interposta, reformando a r. sentença e reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Sustenta o embargante que a decisão contém omissão pois deixou de analisar do recurso de apelação o pedido de condenação do réu a pagar as diferenças vencidas e vincendas, corrigidas monetariamente desde o vencimento e acrescidas de juros moratórios, até a data do efetivo pagamento, bem como os juros incidentes de acordo com o previsto no Art. 406 do CC. Requer ainda o ressarcimento no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) pela parte ré correspondente à contratação de advogados para intentar a presente ação, a título de perdas e danos incorridas.

É o relatório.

Decido.

Os presentes embargos são manifestamente improcedentes.

Em face do caráter processual dos consectários, deve ser aplicada a legislação vigente ao processo em curso.

Quanto ao ressarcimento do valor de R\$ 6.000,00, não merece prosperar as alegações da embargante, uma vez que já foi fixado o percentual a título de honorários advocatícios e não ocorreu qualquer perdas e danos à parte autora.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do decisor, tido pelo recorrente como omissor.

A parte autora pretende, sob o fundamento de omissão da decisão, a reapreciação de parte da matéria já enfrentada na decisão monocrática. Tenta, por via oblíqua e de hipótese excepcional, a modificação do julgado por decorrência lógica do saneamento da omissão apontada nos embargos de declaração.

Neste sentido o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê nos julgados que seguem:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. PORTARIA. EFEITOS RETROATIVOS. PAGAMENTO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÕES. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. INVIABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ANÁLISE. DESNECESSIDADE.

1. A obtenção de efeitos infringentes, como pretende a Embargante, somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja conseqüência inarredável da correção do referido vício; bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado. Precedentes.

2. No caso, inexistente qualquer vício a ser sanado. Da simples leitura do acórdão ora embargado, depreende-se, inequivocamente, que todas as questões apontadas como não enfrentadas foram, clara e explicitamente, abordadas.

3. A solução da controvérsia posta à apreciação desta Superior Tribunal carece da análise dos dispositivos constitucionais apontados pela Embargante, na medida em que se funda exclusivamente na interpretação da legislação infraconstitucional, mormente na Lei n.º 1.533/51 - Lei do Mandado de Segurança e na Lei n.º 10.559/02 - Lei das Anistias.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no MS 11.760, Terceira Seção, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJU 30.10.06).

"Embargos de declaração. Embargos de divergência. Agravo de instrumento. Ausência de omissão, obscuridade ou contradição.

1. O efeito modificativo dos embargos de declaração tem vez, apenas, quando houver defeito material que, após sanado, obrigue a alteração do resultado do julgamento, o que não é a hipótese dos autos, já que ausente omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EAg 305080/MG, Corte Especial, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJU 19.05.2003)

Com efeito, o parcial reconhecimento do recurso de apelação da parte autora demonstra a natureza declaratória do decisor. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS.

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisor já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Repito que os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo a recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Como se observa do julgado não há omissão, tendo a matéria de fato e de direito sido analisada na sua inteireza, consoante recurso apresentado, essencial à sua solução, sendo inviável, pois, o acolhimento do presente recurso.

Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para oportuno julgamento de agravo interposto pelo INSS às fls.121/141.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003358-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003358-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSEFA ROSA MORETTO
ADVOGADO : FÁBIO HENRIQUE ROVATTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 12.00.07289-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravada, com fundamento no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão de fls. 79/80 que, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelo INSS para cassar a tutela antecipada concedida.

Requer a embargante a reconsideração da decisão concedendo aos presentes embargos efeito modificativo.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 84/85, eis que tempestivos, contudo, no mérito os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do C.P.C., exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; *contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."*

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "*Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.*" (*REsp. nº 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

In casu, depreende-se da leitura do recurso, ora oposto, que o mesmo possui caráter infringente, objetivando a rediscussão da matéria já decidida quando da prolação da r. decisão monocrática de fls. 79/80, o que é incabível.

Nesse sentido trago à colação acórdãos proferidos por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO.

I - Incabível recurso da decisão do relator que converte em retido o agravo de instrumento, nos termos do parágrafo único do art. 527 do C. Pr. Civil, na redação dada pela L. 11.187, de 19.10.2005, eis que o recurso não diz respeito às exceções referidas no inciso II do artigo 527 da lei processual.

II - Embargos de declaração rejeitados."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 313798 - Relator JUIZ CASTRO GUERRA - DJU DATA:16/01/2008 PÁGINA: 539)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Precedentes."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 248923 - Relator JUIZ CARLOS MUTA - DJF3 DATA:10/06/2008).

Ressalte-se, ainda, que o julgador não está obrigado a responder toda a argumentação despendida pela parte quando já encontrou fundamento suficiente para embasar sua decisão.

Nesse sentido, os seguintes fragmentos de ementas de julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (*EDREsp nº 494454-DF, Relator Ministro José Delgado, j. 04/09/2003, DJ. 20/10/2003, p. 198*);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (*EDREsp nº 499087-SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308*).

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003804-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003804-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : MARCO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00069797120118260590 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo agravante, com fundamento no art. 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão de fls. 51/55 que, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, negou provimento ao agravo de instrumento.

Sustenta o embargante, em síntese, que é imprescindível a realização de perícia técnica. Requer o acolhimento dos embargos a fim de que seja dado provimento ao Agravo de Instrumento para determinar a realização da perícia técnica nos locais de trabalho, posto tratar-se de agente nocivo ruído proveniente do motor a diesel da máquina pesada motoniveladora que fica atrás da cabine de comando aberta.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 57/66, eis que tempestivos, contudo, no mérito os rejeito.

Conforme jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do C.P.C., exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou*

em uma conclusão constante da sentença"; contradição é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e omissão é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (REsp. nº 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362).

In casu, depreende-se da leitura do recurso, ora oposto, que o mesmo possui caráter infringente, objetivando a rediscussão da matéria já decidida quando da prolação da r. decisão monocrática de fls. 51/55, o que é incabível.

Nesse sentido trago à colação acórdãos proferidos por esta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO.

I - Incabível recurso da decisão do relator que converte em retido o agravo de instrumento, nos termos do parágrafo único do art. 527 do C. Pr. Civil, na redação dada pela L. 11.187, de 19.10.2005, eis que o recurso não diz respeito às exceções referidas no inciso II do artigo 527 da lei processual.

II - Embargos de declaração rejeitados."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 313798 - Relator JUIZ CASTRO GUERRA - DJU DATA:16/01/2008 PÁGINA: 539)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

1. Caso em que o v. acórdão, apreciou, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, o que demonstra a improcedência dos embargos de declaração.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o rejugamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Precedentes."

(AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 248923 - Relator JUIZ CARLOS MUTA - DJF3 DATA:10/06/2008).

Ressalte-se, ainda, que o julgador não está obrigado a responder toda a argumentação despendida pela parte quando já encontrou fundamento suficiente para embasar sua decisão.

Nesse sentido, os seguintes fragmentos de ementas de julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (EDREsp nº 494454-DF, Relator Ministro José Delgado, j. 04/09/2003, DJ. 20/10/2003, p. 198);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (EDREsp nº 499087-SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308).

Acresce relevar que não obstante o autor/embargante tenha mencionado em seu recurso, decisão proferida nos autos da Apelação Cível n. 0043776-21.2011.4.03.9999, 05/03/2012, de minha relatoria, acolhendo a preliminar de cerceamento de defesa e determinando a realização de perícia, esclareço que melhor analisando a matéria e, com base em precedentes do Eg. STJ e desta Eg. Corte, colacionados na decisão embargada, revii posicionamento anterior.

Outrossim, reporto-me aos julgados recentes proferidos por esta Eg. Corte sobre a matéria:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA ESPECIAL. INDEFERIMENTO DE PERÍCIA (DIRETA OU INDIRETA). INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. Não se vislumbra cerceamento de defesa pelo simples fato de o r. Juízo a quo ter indeferido a realização de perícia direta ou indireta (por similaridade) nas empresas em que o ora agravante trabalhou. 2. Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório. 3. Agravo a que se nega provimento." (Processo AI 00261109420124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 485437 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:Data da Decisão 17/12/2012 Data da Publicação 11/01/2013).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERPOSTO COM FULCRO NO ART. 557 § 1º DO CPC. EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. ÔNUS DA PARTE AUTORA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - A decisão recorrida negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto pelo autor, mantendo a decisão de primeira instância, que, em ação previdenciária, objetivando a implantação de aposentadoria por tempo de contribuição, após o reconhecimento do exercício de atividade especial e a conversão do seu tempo em comum, indeferiu pedido de produção de prova pericial por similaridade das funções, formulado com intuito de demonstrar que as atividades laborativas realizadas pelo autor foram desenvolvidas sob condições especiais. II - Cabe ao juiz, destinatário da prova, verificar a necessidade e a possibilidade de sua realização ou não, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. III - Deve ser mantida a decisão recorrida, que indeferiu o pedido de produção de prova pericial formulado pelo autor. IV - Para a comprovação de exposição a agentes insalubres de período anterior a vigência da Lei n.º 9.032/95, basta que a atividade seja enquadrada nas relações dos Decretos n.º 53.831/64 ou 83.080/79, sendo desnecessária a elaboração de laudo pericial. V - A necessidade de comprovação por laudo pericial do tempo de serviço em atividade especial só surgiu com o advento da Lei 9.528/97, que, convalidando a MP 1.523/96, alterou o art. 58, § 1º, da Lei 8.213/91. VI - Cabe ao autor, com a exordial, trazer os documentos necessários para a comprovação dos fatos alegados, conforme estabelece a legislação previdenciária, a fim de demonstrar que o trabalho desenvolvido na empresa Calçados Sândalo, de 26/01/1981 a 28/04/1989, de 02/05/1989 a 01/06/1992, de 02/06/1992 a 02/11/1998 e de 01/03/1999 a 14/02/2007 foi realizado sob condições especiais. VII - A realização de perícia técnica em empresas paradigmas não retrata as condições do segurado em seu ambiente de trabalho, de modo que não é hábil para comprovar o desempenho de atividade sob condições especiais. VIII - Concluindo o Juiz de Primeira Instância, em decisão fundamentada, pela desnecessidade da realização da perícia técnica requerida lhe é lícito indeferi-la, não caracterizando ilegalidade ou cerceamento de defesa, podendo formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos. IX - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. X - Não merece reparos a decisão agravada, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. XI - Agravo improvido." (Processo AI 00270878620124030000 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 486261 Relator(a) JUIZA CONVOCADA RAQUEL PERRINI Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO: Data da Decisão 26/11/2012 Data da Publicação 07/12/2012)

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005626-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005626-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2013 1436/1465

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSIEL DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 13.00.00012-5 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Chamo o feito à ordem.

A decisão de negativa de seguimento ao agravo de instrumento merece reconsideração, tendo em vista a recente juntada de documentos aos autos, contendo novas informações sobre as condições de saúde do requerente.

Com efeito, os atestados médicos de fl. 36 confirmam a inaptidão do segurado para exercer suas atividades laborativas, vez que permanece em reabilitação sem previsão de alta, após ter sofrido ferimento por arma de fogo.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fl. 34/34vº e DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor do agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 25 de abril de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005689-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005689-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA
ADVOGADO : VANESSA DE SOUSA LIMA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELLA LAFACE BERKOWITZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ALZIRA AMARO MARREIRO e outros
: ARGINA MASCENAS DA SILVA NUNES
: MAFALDA LOSSO GARCEZ

ORIGEM : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA PRODOSCHI
No. ORIG. : OLIETE DOS SANTOS PASSOS
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
: 02049911319954036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto sem pedido de efeito suspensivo.

Assim, oficie-se ao MM. Juiz *a quo* para prestar informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007115-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007115-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NALVA DO CARMO DE ALMEIDA CARVALHO
ADVOGADO : ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 13.00.00027-9 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a obtenção de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da medida. Pleiteia, ainda, a imposição de multa na hipótese de atraso na implantação do benefício.

Vislumbro a verossimilhança de parte das alegações.

O atestado médico de fl. 40 confirma a inaptidão da segurada para realizar suas atividades profissionais, vez que é portadora de hérnia de disco.

O benefício deverá ser pago no mesmo prazo estabelecido ao INSS para o pagamento de auxílio-doença concedido em sede administrativa. Por seu turno, a multa será arbitrada na eventualidade de atraso na sua implantação.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação

principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007725-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007725-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NORACY LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MANUEL DE AVEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 97.00.00148-2 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão em que se determinou a incidência de juros sobre a conta de liquidação, entre a data da apresentação do cálculo e a expedição do precatório ou RPV.

Sustenta a parte agravante que não incidem juros após a conta de liquidação.

Vislumbro a plausibilidade das alegações, vez que o C. STF já se pronunciou no sentido da não incidência dos juros de mora no intervalo entre a efetivação dos cálculos e a expedição do precatório. Confira-se:

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não-incidência. Precedentes. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, 2ª Turma, AI 492779 AgR / DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, v.u., DJ 03/03/2006)

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007803-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANDRE LUIS DA ROCHA COELHO
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00087327420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de incompetência do Juízo, com remessa dos autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro/RJ.

Sustenta a parte agravante que a competência *ratione loci* é relativa, e não pode ser modificada por iniciativa do magistrado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado no Rio de Janeiro/RJ.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em sede de exceção de incompetência, segundo a regra do Art. 112 do CPC. Procede, assim, a irresignação do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro/RJ.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007869-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007869-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GILDETE DA SILVA
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO DE ARRUDA MENDES JUNIOR
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE BERNARDES SP
No. ORIG. : 13.00.00025-3 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de incompetência do Juízo para conhecer do feito, de natureza previdenciária, com a remessa dos autos à Justiça Federal.

Sustenta a parte agravante que lhe é autorizado demandar perante a Justiça Estadual, vez que não há vara federal instalada na comarca onde reside.

Com razão a agravante, pois considerando que seu domicílio (Emilianópolis, comarca de Presidente Bernardes/SP) não é sede de vara do juízo federal, a ação previdenciária pode ser proposta no juízo estadual, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para determinar o processamento e julgamento do feito pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Presidente Bernardes/SP.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008217-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008217-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JORGE DA COSTA PIMENTA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00073804720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de incompetência do Juízo, com remessa dos autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro/RJ.

Sustenta a parte agravante que a competência *ratione loci* é relativa, e não pode ser modificada por iniciativa do magistrado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado no Rio de Janeiro/RJ.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em sede de exceção de incompetência, segundo a regra do Art. 112 do CPC. Procede, assim, a irrisignação do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal do Rio de Janeiro/RJ.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de abril de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008224-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : RICARDO JOSE DE FREITAS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00013384520124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de incompetência do Juízo, com remessa dos autos à Justiça Federal de Nova Iguaçu/RJ.

Sustenta a parte agravante que a competência *ratione loci* é relativa, e não pode ser modificada por iniciativa do magistrado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado em Nova Iguaçu/RJ.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em sede de exceção de

incompetência, segundo a regra do Art. 112 do CPC. Procede, assim, a irresignação do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal de Nova Iguaçu/RJ.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008233-10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008233-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SAMUEL NASCIMENTO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00109240920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra declaração de incompetência do Juízo, com remessa dos autos à Justiça Federal de Jaboatão dos Guararapes/PE.

Sustenta a parte agravante que a competência *ratione loci* é relativa, e não pode ser modificada por iniciativa do magistrado.

Vislumbro a plausibilidade das alegações.

Consta da decisão agravada que a competência restou afastada ao fundamento de que o autor é domiciliado em Jaboatão dos Guararapes/PE.

No entanto, a competência em razão do território é relativa, impugnável apenas pelo réu em sede de exceção de incompetência, segundo a regra do Art. 112 do CPC. Procede, assim, a irresignação do agravante.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, para obstar a remessa dos autos à Justiça Federal de Jaboatão dos Guararapes/PE.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008579-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008579-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : DEBORA CRISTINA DE BARROS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009533720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 55 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de doenças de natureza ortopédica que lhe atingem o cotovelo direito e a coluna lombar.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 02 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009045-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IVONE APARECIDA MARUJO DOS SANTOS
ADVOGADO : ERICA FONTANA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005281320134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, o atestado médico de fl. 38 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades laborativas, vez que é portadora de doenças de natureza ortopédica que lhe atingem os joelhos e a coluna vertebral.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009138-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009138-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LAVINIA TEREZA CARLETTI GONCALVES
ADVOGADO : GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 13.00.00047-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de

prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 30 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009260-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009260-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ANA PEREIRA LAMEDA
ADVOGADO	: NEIDE MACIEL ESTOLASKI
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG.	: 00087426920128260268 2 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido sucessivo de aposentadoria por invalidez, em que o d. Juiz *a quo* deferiu a tutela antecipada pleiteada, determinando a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da autora.

Alega o agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão recorrida, por violação ao artigo 93, IX, da Constituição da República, diante da ausência de fundamentação. No mérito, argumenta, em síntese, que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, eis que não restou demonstrada a incapacidade laborativa da autora. Sustenta, ademais, ser indevida a antecipação da tutela em razão da irreversibilidade do provimento.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a conseqüente reforma da r. decisão.

Parecer do Ministério Público Estadual, às fls. 82/84, opinando pela imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez à autora.

É o sucinto relatório. Decido.

Da preliminar de nulidade

De início, não há que se falar em nulidade da decisão agravada, porquanto, ainda que proferida de forma concisa, atendeu o disposto nos artigos 165 do Código de Processo Civil e 93, IX, da Constituição da República.

Do mérito

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

A parte que pretende o provimento antecipado deve providenciar, com a inicial, a juntada de todos os documentos que entender necessários, a fim de convencer o julgador da existência da verossimilhança de suas alegações.

Para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, o segurado deve preencher os requisitos consoante disposto no artigo 25, inciso I e artigo 42, ambos da Lei nº 8.213/91, quais sejam: carência de doze meses, qualidade de segurado e incapacidade total e permanente para o labor.

A carência e qualidade de segurado restaram demonstradas pela Carteira Profissional - CTPS de fls. 33/41, em cotejo com os dados constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 13), que demonstram que a autora manteve vínculo empregatício até abril de 2011, tendo percebido benefício de auxílio-doença no período de 13.04.2011 a 09.01.2012.

De outra parte, verifico que a agravada logrou colacionar aos autos relatórios médicos datados de junho de 2011 a outubro de 2012 (fls. 42/54 e 79), que revelam ser portadora de esquizofrenia crônica irreversível, com progressão de sintomas, apresentando incapacitação permanente para exercer atividade laborativa.

Constato, ainda, o deferimento de curatela provisória ao marido da autora em ação de interdição (fls. 69/70), tendo o Ministério Público Estadual se manifestado pela implantação imediata do benefício de aposentadoria por invalidez em seu favor (fls. 82/84).

Dessa forma, verifico, por ora, o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez à autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO-DOENÇA. PORTADOR DO VIRUS 'HIV'. TUTELA ANTECIPADA INDEFERIDA.

1. A análise dos documentos trazidos aos autos pela agravante, quais sejam, resultados de exames, receituários médicos e laudo pericial, revela a verossimilhança das alegações.

2. Não se pode dizer que a tutela concedida poderá constituir situação irreversível, porquanto não se trata de medida que esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício pleiteado ser

suspensa a qualquer momento, alterada a situação fática em que se sustentou a r. decisão agravada.

(...)

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, AG nº 186385/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, DJU 20.02.04, p. 748).

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Posto isso, **nego o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de maio de 2013.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009372-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009372-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ARNON MARQUES PRESTES ROLIM
ADVOGADO : MANOELA JANDYRA FERNANDES DE LARA PRADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 00047506720128260279 1 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, a irreversibilidade da medida, bem como que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a incapacidade do autor e a sua situação

de miserabilidade.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Da análise dos autos, verifica-se que o relatório médico de fl. 17, datado de 01.11.12, revela que o autor é portador de seqüela de poliomelite em membros inferiores e necessita do auxílio de muletas para caminhar, possuindo incapacidade total e permanente para o trabalho.

De outra parte, da leitura do competente estudo social realizado (fls. 26/28), em cotejo com os dados do CNIS (fls. 09/12) denota-se que o requerente vive com sua mãe e dois filhos menores, sendo a renda familiar composta pelos benefícios previdenciários percebidos pela genitora, no valor de um salário mínimo mensal cada.

Verifica-se, assim, que a renda *per capita* supera um pouco o valor estabelecido em lei para a concessão do benefício, mas é inferior a um salário-mínimo. Há que se levar em consideração, em razão das enfermidades do autor, que os gastos essenciais são altos, tornando insuficiente a renda familiar auferida.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoas idosas ou adoentadas, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Destarte, ainda que necessária a realização de prova pericial para aferir a incapacidade do atutor na presente data, a fim de se evitar danos ao seu sustento, penso que deva ser mantida a tutela até a sua realização, sendo de rigor a manutenção da decisão agravada.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009471-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IRACEMA FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : GERALDO JOSÉ HOLTZ DE FREITAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 30008075420138260279 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de antecipação liminar da tutela em agravo de instrumento, interposto contra decisão denegatória da medida, em ação movida para a concessão de auxílio-doença.

Sustenta a parte agravante estar acometida de doenças incapacitantes para o trabalho, e que estão presentes os requisitos autorizadores da antecipação de tutela.

Vislumbro a verossimilhança das alegações.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 48/49 confirma a inaptidão da segurada para exercer suas atividades de empregada doméstica, vez que é portadora de artrite reumatóide.

Ante o exposto, **DEFIRO a liminar pleiteada.**

Em havendo documentação suficiente, expeça-se *e-mail* ao INSS, para que promova a implementação do benefício de auxílio-doença em favor da agravante, até que decisão em contrário seja proferida nos autos da ação principal.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009590-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LUZIA RODRIGUES
ADVOGADO : CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA e outro
CODINOME : LUZIA RODRIGUES DE ANDRADE
: LUZIA RODRIGUES FERREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00002822320134036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra ordem de comprovação de prévio requerimento ou indeferimento administrativo do benefício, sob pena de extinção do feito.

Pugna a parte agravante pelo amplo acesso ao Judiciário.

Adoto a orientação consolidada no E. STJ, segundo a qual é dispensável o prévio requerimento perante a autarquia previdenciária para se pleitear o mesmo benefício na via judicial. Precedentes: REsp. 191.039 SP, Min. Jorge Scartezzini; REsp. 202.580 RS, Min. Gilson Dipp; REsp. 109.724 SC, Min. Edson Vidigal; REsp. 180.863 TO, Min. José Arnaldo da Fonseca.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado**, afastando-se a exigência da prova de requerimento administrativo ou de seu indeferimento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGANTE : APPARECIDA NARCIZA KOCK
ADVOGADO : ADRIANO GREVE
No. ORIG. : 11.00.00055-1 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão que, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença e condenando o réu a conceder o benefício de pensão por morte a partir de 19.08.2009, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Aduz o embargante que na decisão há contradição, pois na fundamentação há um erro material em que consta equivocadamente como segurado "Sebastião Casimiro", enquanto o nome correto do segurado é "Geraldo Gandolfe".

É o relatório.

Decido.

Caracterizado o erro material, corrijo-o, de ofício, para fazer constar: onde se lê "*A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre Sebastião Casimiro e a autora, e, conseqüentemente, à comprovação de sua dependência econômica*" (fl. 232 vº), leia-se "*A controvérsia restringe-se à existência ou não da união estável entre Geraldo Gandolfe e a autora, e, conseqüentemente, à comprovação de sua dependência econômica*".

Ante o exposto, corrijo, de ofício, o erro material e julgo prejudicados os embargos de declaração.

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

São Paulo, 29 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004018-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004018-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JESSICA PALOMA RODRIGUES
ADVOGADO : LUCI MARA SESTITO VIEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01025503720108260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 83/84, alegando a existência de omissão no julgado, tendo em vista que não apreciou a alegação da parte autora, no sentido de que esta não se recusou a submeter-se à prova pericial, mas sim declarou que ela se tornara ineficaz, em razão da demora na sua realização.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 89/91, em virtude da sua tempestividade, porém os rejeito.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém omissão, obscuridade ou contradição.

Ainda que assim não fosse, o julgador não está obrigado rechaçar toda a argumentação utilizada pela parte para dar sustentáculo à sua argumentação, bastando que resolva o conflito apreciando as questões proeminentes, indispensáveis a dirimir a controvérsia. Neste sentido, os seguintes fragmentos de ementa de julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto." (*EDREsp nº 494454/DF, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, j. 04/09/2003, DJ: 20/10/2003, p. 198*);

"O julgador não está obrigado a se manifestar sobre todas as questões suscitadas no apelo especial, ainda mais em se tratando de matéria já sumulada no âmbito desta Corte. Precedentes." (*EDREsp nº 499087/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, j. 16/09/2003, DJ. 06/10/2003, p. 308*).

Assim, verifica-se que na realidade pretende a embargante o reexame da causa, o que não é possível em sede de embargos de declaração, a não ser em casos excepcionais, como o de omissão, contradição ou obscuridade, o que não é o caso dos presentes autos.

Diante do exposto, REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004808-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004808-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARCILIA RELIQUIA
ADVOGADO : WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00115-6 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

À vista do parecer ministerial exarado às fls. 125/127, a despeito da procuração juntada à fl. 5, deverá a parte autora regularizar sua representação processual, vez que os documentos juntados às fls. 61/65 dão conta que não é alfabetizada.

Nos termos do Art. 595, do Código Civil, se a parte não for alfabetizada, a procuração "ad judicium" poderá ser assinada a rogo e subscrita por duas testemunhas e sendo assim, deve ser oportunizado a parte autora a possibilidade de regularizar sua representação processual.

Nesse sentido é a orientação do Colendo CNJ:

"PROCEDIMENTO DE CONTROLE ADMINISTRATIVO. PROCURAÇÃO OUTORGADA POR ANALFABETO. DESNECESSIDADE DE INSTRUMENTO PÚBLICO. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Não se mostra razoável exigir que a procuração outorgada por pessoa analfabeta para atuação de advogado junto à Justiça do Trabalho seja somente por instrumento público, se a legislação (art. 595 do Código Civil) prevê forma menos onerosa e que deve ser aplicada analogicamente ao caso em discussão.

2. Procedimento de Controle Administrativo julgado procedente para recomendar ao Tribunal Regional do Trabalho da 20ª Região que adote providências no sentido de reformar a primeira parte do art. 76 do Provimento 05/2004, de modo a excluir a exigência de que a procuração outorgada por analfabeto o seja somente por instrumento público." (grifo nosso).

(CNJ, Processo nº 0001464-74.2009.2.00.0000).

Nesse passo, intime-se o intime-se pessoalmente a parte autora, bem como seu patrono, para que regularize sua representação processual, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de abril de 2013.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006681-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006681-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SILVA MARIA DE OLIVEIRA incapaz

ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI
REPRESENTANTE : SILVIO FIRMINO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00113-5 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Fls. 94/98: ciência ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009294-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIRCEU AVANCINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : THOMAZ ANTONIO DE MORAES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 10.00.00153-6 1 Vr ITAPIRA/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que no prazo de 20 (vinte) dias apresente cópia do resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (NB: 42/075.567.030-2), DIB: em 01.09.1989 (31 anos e 04 meses de tempo de serviço) relativo ao segurado Dirceu Avancini.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22233/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015678-52.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015678-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANA MARIA GONCALVES
ADVOGADO : WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00156785220084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

De acordo com a i. representante do Ministério Público Federal, o estudo social (fls. 60/65) não foi conclusivo no tocante à real situação econômica do núcleo familiar da parte autora, devendo, portanto, ser complementado. Assim, acolho o parecer ministerial para converter o julgamento em diligência, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja complementado o estudo social, "*indicando-se, pormenorizadamente, todos os gastos realizados pelo atual grupo familiar, bem como o grau de escolaridade da requerente*" (fl. 153).

Após o devido cumprimento da determinação acima, intimem-se as partes para que, primeiro, a parte autora se manifeste a respeito do relatório sócio-econômico, no prazo de 10 (dez) dias, e, depois, o requerido teça suas considerações, em igual tempo.

Em seguida, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal.

Por fim, voltem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 05 de março de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000644-98.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000644-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SUELY APARECIDA FRANCISCO incapaz
ADVOGADO : SARA SUZANA APARECIDA CASTARDO DACIA e outro
REPRESENTANTE : MICHELLI FRANCISCO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006449820084036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual, nos termos do art. 13 do Código de Processo Civil, uma vez que a procuração juntada à fl. 179 foi outorgada pela curadora Michelli Francisco Ferreira em nome próprio, não havendo no referido instrumento a outorga de poderes da parte autora representada pela curadora, para constituir advogado com cláusula *ad judicia*.

Regularize no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de não conhecimento da apelação.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008878-65.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008878-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO CEZARIO DE MEDEIROS
ADVOGADO : BENI BELCHOR e outro
CODINOME : FERNANDO SEZARIO DE MEDEIROS
No. ORIG. : 00088786520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Percebe-se pelos documentos de fls. 26 e 51, que a parte autora retinha, nos meses 06 e 08/2003, contribuição previdenciária a título de pró-labore.

Nesse sentido, não obstante tenha acostado aos autos Guias de Recolhimento da Previdência Social - GPS, nos valores de R\$ 910,59 (fl. 17) e de R\$ 925,37 (fls. 29), referentes ao mês de junho de 2003, e nos valores de R\$ 880,93 (fl. 36) e de R\$ 927,16 (fl. 48), referentes ao mês de agosto de 2003, não é possível aferir que desses valores, além daqueles retidos da contribuição dos funcionários com vínculo empregatício, também estão computadas as contribuições previdenciárias retidas a título de pró-labore, como quer sugerir.

Para deslinde da causa, **converto o julgamento em diligência** para determinar que a parte autora esclareça quais os valores que foram retidos e recolhidos (funcionários e pró-labore) a título de contribuição previdenciária nos meses de junho e agosto de 2003, e que compuseram as devidas Guias da Previdência Social - GPS.

Cumpra-se.

São Paulo, 03 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029567-81.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029567-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANGELA MARIA CANTIZANI DIAS
ADVOGADO : LETICIA JEAN DO AMARAL ARANTES DARÉ

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00025-7 1 Vr MACATUBA/SP

DESPACHO

Conforme requerido pelo Ministério Público Federal, às fls. 305/307, acolho o pedido, para que a parte autora nomeie um curador especial, nos termos do art. 8º e 9º do Código de Processo Civil, assim regularizando sua representação processual nestes autos.

Int.

São Paulo, 03 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007501-43.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.007501-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ADILSON ANTONIO VENTURA
ADVOGADO : CRISTIANE GARDIOLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075014320104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que o autor da presente ação faleceu em 15.02.2012, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, converto o julgamento em diligência a fim de que seja procedida a habilitação de seus herdeiros necessários.

Para tanto, intime-se o patrono do autor falecido, a fim de este tome as providências cabíveis para cumprimento do acima disposto, ratificando-se os atos processuais praticados após a data do óbito.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001397-04.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001397-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WAGNER APARECIDO FRANCO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00013970420104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 312/313 e317: indefiro, uma vez que em consulta feita ao Sistema Único de Benefícios DATAPREV/PLENUS, em terminal instalado em Gabinete desta Corte Regional Federal, verificou-se que o benefício foi implantado sob o nº 163.716.367-0.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000719-35.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000719-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : EBIO BARBOSA SANTIAGO
ADVOGADO : VANESSA PRADO DA SILVA
: WANDERLEY OLIVEIRA LIMA JUNIOR
No. ORIG. : 00007193520114036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Fls. 64/65: anote-se, dando ciência ao anterior advogado da parte autora.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014807-60.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.014807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCO OSTERNES DE SOUSA
ADVOGADO : NEUCI CIRILO DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00148076020114036130 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, ora anexos, que dão conta de que o benefício concedido em antecipação de tutela foi suspenso por falta de saque, manifeste-se a parte autora, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009705-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OSVALDO MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : IVANIA APARECIDA GARCIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00012-3 4 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO

Tendo em vista o diagnóstico de incapacidade da parte autora atestada pelo laudo médico pericial de fls. 106/108 (insuficiência mental geral, portador de doença mental adquirida de prognóstico incurável), nomeio como curadora especial, a sua cónjuge *Iraci Ruiz Saldanha da Silva*, nos termos do artigo 9º, I, do CPC, para o fim específico de regularizar a sua capacidade processual, viabilizando a realização dos atos processuais deste feito.

Regularize a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, trazendo aos autos cópia de documento válido da curadora especial.

Oportunamente, deverá realizar a interdição da autora, conforme manifestação do Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0041224-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041224-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
PARTE AUTORA : GILBERTO OSCAR DIAS (= ou > de 60 anos) e outro
: JOAO SPIDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : JOAO DELFINO e outros
: JACO PINTO CORREIA
: JOAO JOSE GOMES DA SILVA
: JOAO ROSA LIMA
: JOSE SIMOES FILHO
: KHALIL IBRAHIM SALEH HUSSEIN
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 03.00.00227-5 2 Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do falecimento do autor Gilberto Oscar Dias, intemem-se os interessados para que, no prazo de 10 (dez) dias, apresentem cópia da certidão de óbito e requeiram a habilitação para regular prosseguimento do feito.

São Paulo, 07 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001583-63.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001583-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HUMBERTO SILVA FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

No. ORIG. : 00015836320124036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista que o INSS não foi formalmente citado para os termos da presente ação, a fim de evitar nulidades e, em respeito ao princípio do contraditório e da ampla defesa, determino a citação da autarquia para que ofereça resposta à inicial, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, venham os autos conclusos para julgamento.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2013.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009829-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009829-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NOBLE BRASIL S/A
ADVOGADO : PAULO SERGIO GAGLIARDI PALERMO e outro
SUCEDIDO : USINA NOROESTE PAULISTA LTDA
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : USINA GUARIROBA LTDA
ADVOGADO : ROBERTO TIMONER e outro
PARTE RE' : ACUCAREIRA VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A e outro
: VIRGOLINO DE OLIVEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00054778220094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo.

Sustenta a parte agravante que o recurso deve ser recebido no duplo efeito, tendo em vista a nulidade da sentença. Alega, ainda, ser indevida a exigência de se elaborar e executar o Plano de Assistência Social (PAS), a que fora condenado.

É o relatório. Decido.

As razões pelas quais se insurge o recorrente estão inseridas na sentença e, nesse contexto, não podem ser debatidas em sede de agravo de instrumento, sob pena de se antecipar o próprio julgamento da apelação.

Assim, as irregularidades apontadas devem ser combatidas por meio do pertinente recurso.

Uma vez não demonstrado o excepcional risco de dano irreparável ou de difícil reparação alegado pelo agravante,

a hipótese dos autos se amolda à regra do Art. 520, VII, do CPC. Confira-se:

Art. 520. A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

Nesse sentido, colaciono:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPLANTAÇÃO DO PLANO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL (PAS). CARÁTER SOCIAL. OBRIGAÇÃO PURAMENTE LEGAL. SENTENÇA CONFIRMA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO RECEBIDA SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO APLICAÇÃO DO ARTIGO 14 DA LEI 7.347/85.

1. Nos termos do artigo 14 da Lei 7.347/85, que disciplina a Ação Civil Pública, o efeito suspensivo poderá ser concedido aos recursos como medida excepcional, para evitar a ocorrência de dano irreparável à parte. 2. No caso dos autos, considerando o nítido caráter social da questão, bem como o fato de que a parte agravante, além de estar condenada ao cumprimento de obrigação puramente legal, tem plenas condições de suportar o encargo, não há que se falar em dano de difícil reparação. 3. Ademais, conforme disposto no inciso VII do artigo 520 do CPC, o recurso de apelação deverá ser recebido somente no efeito devolutivo quando interposto contra sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, 10ª Turma, AI 00358862120124030000, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 05/03/2013, DJ 13/03/2013)

Destarte, em razão do precedente esposado e dos fundamentos supra, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo de instrumento**, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC.

Dê-se ciência e após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003106-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003106-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SUELI FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : FLAVIO ANTONIO MENDES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GIORDANE CHAVES SAMPAIO MESQUITA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00053-5 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte a autora para que apresente cópia de sua certidão de casamento, no prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 09 de maio de 2013.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008637-37.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.008637-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO NASORI
ADVOGADO : EDVALDO ROBERTO MARANGON
No. ORIG. : 10.00.00661-6 2 Vr MARACAJU/MS

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o apelado sobre os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais, anexos, dando conta que o benefício de aposentadoria por invalidez implantado por meio de tutela antecipada concedida, encontra-se cessado desde 30.04.2012, em decorrência de sua suspensão por mais de seis meses.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2013.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011455-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUCIANA NUNES MORAES
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00137-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

Cabe à parte autora apresentar os documentos exigidos para a concessão do benefício que postula.

Assim, intime-se a parte a autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, apresente cópia da certidão de óbito de Pedro Alves da Silva.

São Paulo, 10 de maio de 2013.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 22241/2013

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010615-47.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.010615-7/SP

RELATORA : Desembargadora Coordenadora da Conciliação DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO ALBERTO BIAGINI
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI e outro
APELADO : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS e outro
No. ORIG. : 00106154720064036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de desistência de apelação formulado pela embargante, ora apelante, em razão do acordo de fls. 118/120.

Atendendo aos princípios norteadores da Política Judiciária de solução de controvérsia conduzida pelo Gabinete da Conciliação desta Corte, com fundamento na Resolução n. 125, de 29 de novembro de 2010, do Conselho Nacional de Justiça - CNJ, e à luz do disposto no artigo 501 do CPC, a desistência do recurso poderá ser requerida a qualquer tempo, independentemente da anuência do recorrido ou dos litisconsortes.

Com esses fundamentos, homologo o pedido de desistência do recurso interposto.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2013.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Coordenadora da Conciliação